شرح الوقاية

مع حاشيه

عمدة الرعاية

شرح الوقاية

مع حاشية

عمدة الرعاية

صورة ما افاده الحبر النبيل والعلامة الجليل المتخلص بالاسى مولانا محمد عبد العلى المدراسى مقرظا على هذا الكتاب ومؤرخا لعام طبعه بالاستيعاب

ان عمدة رعاية ما يتوشح به الوقاية عن الوقوع فى الجناية والغواية زبدة دراية ما يترشح به الرواية من الحديث والآية حمد المحمود الذى لا بداية له ولا نهاية ونعت المنعوت الذى عرج على معراج الهداية وفى يده مفتاح العناية بفتح ابواب الكفاية صلى الله عليه وعلى آله وصحبه المتميزين اذيان البداية فى صرح الحماية من البداء الى الغاية **وبعد** فان من فى تعليم كل العلوم علا شانه وتفهيم جلى الفهوم سما مكانه من اعجب هل الدراية بروايته الظاهرة وفحم مصاقع اولى الرواية بدرايته الباهرة من استفاد منه فن المعقول تفهم انه المحقق الدوانى فى زمانه ومن استفاض عنه علم المنقول يتفن انه العلامة الزرقانى فى اوانه روج سكة تدريس الحديث والتفسير بعد كسادهما واصلح ملكة التصنيف والتاليف بعد فسادهما اسوة الفقهاء والمحدثين نخبة العلماء والمفسرين قسطاس نظام العلم والايقان نبراس صراط الدين والايمان وارث علوم سيد المرسلين سالك مسلك الخلفاء الراشدين عارف نكات العلوم كاشف السر المكتوم مولانا وبالفضل اولانا بالحسنات **محمد عبد الحى** اللكنوى المرحوم المتوفى سلخ ربيع الاول فى آخر ليل يوم الاثنين سنة اربع وثلثمائة بعد الالف من الهجرة النبوية عليه الف الف صلوة وتحية لما كتب الحاشية المسماة **بعمدة الرعاية** على المجلدين الاولين من نصف **شرح الوقاية** وهى قد طبعت فى المطبع اصح المطابع تحت ادراتى بتصحيح الكاتبى والبروف وتنقيح الكلمات والحروف فشاعت بحسن التلقى بالقبول فى الاطراف والبلدان وذاعت بلطف طبعها المطبوع عند طباع العلماء الفحول فى الاكناف والاوطان لكن متنه من النصف الاخير كان خاليا عن الحواشى بل كان بغير التحشية مملوا من الغواشى فامتدت اعناق الطلاب بطلب تحشيته بالاستكتاب فتوجه اليه وعلق الحاشية عليه المسماة **بتكملة عمدة الرعاية** على المجلد الثالث من شرح الوقاية العالم العريف والفاضل الغطريف الجامع بين الاصول والفروع المرجوع اليه فى المعقول والمسموع الفقيه النبيل والنبيه الجليل ذو الراى الصائب مولانا **فتح محمد** التائب سلمه الواهب عن النوائب فالبسه بتحشيته حلة الطبع بعد مقابلته على النسخ المعتبرة المصححة المقروة على الاساتذة الاعلام وبذل غاية الجهد فى تصحيحه وتنقيحه كما يظهر ذلك عند ذوى الافهام وهذه التكملة جاءت على طرز حاشية **عمدة الرعاية** من البدء الى النهاية حيث تنحل بها غوامض المطالب وتنكشف بها دقائق المآرب جاء فيها بالعجب العجاب كاشفا عن وجه مشكلات المسائل جلباب الحجاب فكيف لا وهذا الحبر العريف تلميذ رشيد لمولانا المرحوم الموصوف وانا العبد الاسى محمد عبد العلى المدراسى عفا عنه ربه الاناسى ارخت تاريخا عجالة للوقت فى هذه الايام لعام ختم ذلك الارتسام

الحمد لله الذى وهو القديم الواجب	والنعت للطب الذى وهو الشفيع الكامل
هذا كتاب طبعه قد جاء مطبوع الورى	بل طبع اهل الفقه والفتيا اليه المائل
من اخرج المعنى من المبنى له فهو الذى	**فتح محمد** اسمه وهو المحشى الكامل
نصح فصيح مصقع بلغ بليغ عارف	طلق طليق موجز ذلق ذليق عاقل
صلح صليح صالح صدق صدير مخصص	ثبت ثبيت حجة مفت نقية فاضل
احكامه اصلا وفرعا كلها شرعية	فيضانه درسا وتدريسا لكل شامل
اسى لعام الطبع ايها خ ارخة فى ٩٣٥ ع	قد جاء من مصر الهدى فى الفقه سفر كامل
	١٣١٥ هـ

له للطبع الاول وثانيا قد طبع فى سنة ١٣٠٢ هـ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

فہرس مضامین المجلد الثالث من شرح الوقایۃ مع بعض الفوائد المسماۃ بتکملۃ

صفحہ	مضمون
٩	نظم
١٠	**کتاب البیع**
١١	مسألۃ التعاطی
١٢	ذکر الثمن
١٣	ذکر المبیع
١٤	المراد بالوصف
١٥	الفرق بین السہم والذرع
١٦	حکم کسور الذرع والعدد فی البیع
١٧	بیع البر فی سنبلہ
١٧	بیع الثمر قبل بدو الصلاح
١٨	شرط ترک الاثمار علی الشجر
١٨	علی من یکون اجرۃ الکیل والنقد
١٨	حکم تسلیم العوضین
١٨	بیع المقایضۃ
١٠٥	بیع العینۃ
	الحواشی
١/٣	اقسام البیوع واصولہا
٣/٣	تعریف المال
٥/١٠	الایجاب والقبول ماہما
١/١١	مسألۃ المجلس
٦/١١	ذکر الثمن والمثمن
١٣/١٣	ذکر المثلی
٢/١٣	الذرع قد یکون وصفا
	وقد یکون
	مقصودا

صفحہ	مضمون
١٠/١٢	حکم المبیع المستقد
٦/١٤	معنی الاصلاح فی الثمار
١/١٨	جواز ترک الاثمار علی الشجرۃ
٦/١٨	المال الذی یتعین والذی لا یتعین
٢٥	توضیح بیع العینۃ
١٩	**باب الخیار**
١٩	مدۃ الخیار
١٩	خیار النقد
٢٠	الملک فی الخیار
٢٠	المقبوض علی سوم الشراء
	ہل یحتاج من لہ الخیار الی اعلام
٢٤	صاحبہ امرا
٢٤	الارث فی الخیار
٢٤	الخیار فی اثنین
٢٥	بیع العبد من بالخیار فی احدہما
٢٥	خیار التعیین
٢٦	خیار الوصف
	الحواشی
٢/١٩	الکلام فی مدۃ الخیار
٤/١٩	ترک المال عند اجل ایسیع او زرۃ
٢/٢٢	معنی الاعلام لصاحبہ
٢٢/٢٥	خیار الشرط فی خیار التعیین
١/٢٦	جواز الاربعۃ او الزائد فی

صفحہ	مضمون
١/٢٦	خیار التعیین
١/٢٦	الاصل فیما یکون اجازۃ وفیما لا یکون
٢٦	**فصل فی خیار الرؤیۃ**
٢٧	مبطل لخیار الرؤیۃ
٢٧	ما یکون الرؤیۃ
	الحواشی
٣/٢٦	الضابطۃ فی الخیار
٧/٢٦	ما تکفی من الرؤیۃ
٣٠	**فصل فی خیار العیب**
٣٢	ما یسقط حق الرجوع
٣٧	ما ہو رضاء بالعیب
٣٩	البراءۃ من العیب
	الحواشی
١/٣٠	الضابطۃ فی انواع العیوب
٢/٣٨	البراءۃ من الحقوق المجہولۃ
٣٩	**باب البیع الفاسد**
٤٠	الفرق بین البیع الفاسد
	والباطل
٤٠	حکم ضم المبیع الی غیر المبیع
٤٢	بیع المزابنۃ والملامسۃ
	والقاء الحجر
٤٣	بیع حق التعلی
٤٦	بیع المسیل والطریق

صفحہ	مضمون
٤٧	البیع بشرط یقتضیہ العقد
٤٩	البیع الی الاجل المجہولۃ
٤٩	حکم اسقاط الاجل قبل حلولہ
٥٠	احکام البیع الباطل والفاسد
٥٢	فی ربح البیع الفاسد
	الحواشی
١/٤٣	ضابطۃ الباطل والفاسد
٢/٤٣	تعریف المدبر وحکم بیعہ
٢/٤٣	التراب مال
١/٤٣	بیع المسجد العامر
٥/٤٣	تفصیل مسألۃ السمک
٢/٤٣	جاز بیع الحمام الذی یطیر ثم یعود
	وفی حال طیرانہ
٢/٤٤	بیع الحشرات والہوام
	طہارۃ لحم المذبوح
٢/٤٤	القول بعموم البلوی تختص لعلماء الحذاق
١/٤٤	اقسام الجلود
٣/٤٤	فی العاج
٢/٤٤	الاختلاف فی البیع الفیل
٥/٤٥	بیع الحقوق وانواعہا
٢/٤٥	مباحث الشروط فی البیوع
١/٤٥	اقسام البیوع الفاسدۃ واحکامہا
٢/٤٥	الفساد علی ثلثۃ درجات

صفحہ	مضمون
۵۴	فصل البیوع المکروہۃ
۵۴	السوم علی سوم غیرہ
۵۵	الجلب
۵۵	البیع عند اذان الجمعۃ
۵۵	تفریق صغیر عن ذی رحم
	الحواشی
۳/۵۴	حکم البیع المکروہ فی الدنیا والآخرۃ
۱/۵۵	الجلب شرط فیہ الضرر
۶/۵۵	البحث فی بیع الحاضر للبادی
۷/۵۵	ایضاً
۹/۵۵	البحث فی البیع عند الاذان للجمعۃ
۱/۵۹	الکلام فی بیع ہل من یزید
۵۶	باب الاقالۃ
۵۶	تعریف الاقالۃ
۵۷	یمنع الاقالۃ ہلاک المبیع لا غیر
۵۷	باب المرابحۃ والتولیۃ
۵۷	ما یلحق بالثمن فی التولیۃ والمرابحۃ
۵۷	اذا ظہر الخیانۃ فی المرابحۃ والتولیۃ
۵۷	حکم الربح فیما شراہ من عبد المأذون
۶۰	فیما یکون المبیع معیبا والشریک
	الحواشی
۶/۵۷	البیع اما تولیۃ او مرابحۃ او
۶/۵۷	مساومۃ او وضیعۃ
۷/۵۷	الربح بالاجل یسقط
۸/۵۷	الکلام فی حد المرابحۃ وغیرہا
۱/۵۷	الضابطۃ فی جواز المرابحۃ
۶۰	فصل فی عدم جواز البیع قبل القبض
۶۱	صح التصرف فی الثمن قبل القبض

صفحہ	مضمون
۶۱	الحط والزیادۃ فی الثمن والمبیع
۶۲	الزام الاجل لا یجب علی نفسہ شیئاً فی البیوع
۶۲	صح الاجل فی الدیون سوی القرض
	الحواشی
۱۲/۶۱	بحث الوزن والکیل ہاتین
۵/۶۲	تعریف القرض
۷/۶۲	بحث الاجل فی القرض
۶۳	باب الربوا
۶۳	تعریف الربوا
۶۳	علۃ الربوا
۶۵	جواز بیع الحفنۃ بحفنتین
۶۷	جاز بیع الفلس بفلسین
۶۷	التعیین فالربوی ان یکن صرفا
۶۸	بیع اللحم بحیوان بلحم حیوان
۶۹	بیع الجید بالردی
۶۹	لا ربوا بین السید وعبدہ
۶۹	لا ربوا بین مسلم وحربی فی دار الحرب
	الحواشی
۱/۶۳	الربوا سبعۃ انواع
۱۱/۶۳	البحث فی بیان علۃ الربوا
۵/۶۴	الضابطۃ فی امتیاز القدر
۱۲/۶۴	تفسیر الجنس
۴/۶۶	فی ان النص محمول علی الثمنیۃ
۱/۶۷	فیما یختلف فیہ القدر بالعرف
۵/۶۷	تفسیر الفلس
۲/۶۸	البحث فی الرطب بالتمر
۵،۲/۶۹	المراد بلا ربوا الخ
۷۱	فصل فی الاستحقاق
۷۱	لا ضمان فی الرہن
۷۲	الدعوی المجہول

صفحہ	مضمون
	الحواشی
۱/۷۰	البحث فی الحقوق
۳/۷۰	تحقیق العلو
۴/۷۰	بحث الظلۃ
۷۲	فصل فی بیع الفضولی
۷۳	المسائل المتعلقۃ بالغصب
	الحواشی
۳/۷۲	فی بیع الفضولی
۵/۷۲	المشتری من الغاصب
۷۵	باب السلم
۷۵	فیما یصح السلم
۷۶	شروط السلم
۷۸	ما لا حمل لہ یوفیہ حیث شاء
۷۸	مسائل القبض
۷۹	توکیل رب السلم
	الحواشی
۱/۷۵	بحث السلم واثباتہ
۱/۷۶	خمسۃ لا تجوز فی السلم وخمسۃ تجوز
۲/۷۸	البحث فی تعیین مکان التسلیم
۳/۷۹	البحث فی رد راس المال
۶/۷۹	توکیل رب السلم فی قبض المسلم فیہ
۸۳	الاستصناع
۸۳	الاستصناع بیع ولیس بوعد
	الحواشی
۴/۸۳	بحث الاستصناع
۸۴	مسائل شتی
۸۴	جواز بیع جمیع الحیوانات
۸۵	الذمی فی البیع کالمسلم
۸۵	اذا غاب المشتری قبل القبض واداء الثمن
۸۵	اذا اشتری اثنان وغاب احدہما
۸۷	الفرخ والبیض للآخذ

صفحہ	مضمون
	الحواشی
۱/۸۴	بحث الکلب وامثالہ
۱/۸۵	نجاسۃ الکلب
۸۷	کتاب الصرف
۸۷	تعریف الصرف
۸۷	شرط صحۃ الصرف
۸۸	لا تصرف فی الصرف قبل القبض
۸۹	الاستحقاق فی الصرف
۹۰	بیع الدینار ممن علیہ دراہم
۹۱	حکم الخلط
۹۱	حکم الکساد
۹۲	حکم الکسور
	الحواشی
۷/۸۷	تحقیق الصرف
۳/۹۲	من مہمات احکام الفلوس
۹۳	کتاب الکفالۃ
۹۳	این یبرأ الکفیل بالدفع
۹۵	الاحضار المشروط
۹۶	لا جبر فی اعطاء الکفیل فی الحدود والقصاص
۹۰	شرط الحبس فی الحد والقصاص
۹۰	صح الرہن والکفالۃ بالخراج لا بالزکوٰۃ
۹۷	تعلیق الکفالۃ
۹۹	للطالب حق المطالبۃ
۱۰۱	الکفالۃ بما تعذر استیفاؤہ
۱۰۳	الکفالۃ عن المفلس المیت
۱۰۴	رجع الکفیل فیما قبضہ للاداء
۱۰۶	الکفالۃ بما ذاب علیہ
۱۰۷	الکفالۃ بدون الامر

صفحہ	مضمون
١٠٧	ابطال الدعوى بعد ما ضمن الدرك
١٠٧	شهادة المدعى على صك التحليه
١٠٧	الكفالة الغير الصحيحة
١٠٩	دعوى الكفيل التأجيل
١١٠	دين على اثنين كل كفيل عن الآخر
١١٣	عبدان كوتبا وكفلا كل عن الآخر
	الحواشي
١/٩٣	بحث الكفالة
٤/٩٣	الكفالة على ثلثة اوجه
٩/٩٣	بعد موت المكفول له
١/٩٨	ابطال البيمة الافرنجي
٢/٩٩	الكفيل يتبع الاصيل
٥/١٠٨	في قسمة الدين قبل القبض
٦/١٠٨	معنى النوائب وحكمها
١/١٠٩	معنى الجبايات وحكم التكس
	الافرنجي والمحصولات
٢/١٠٩	حكم ضمان التكس والمال
	الذي لزم ظلما وفسادا ضمان مال
	الذي لزم على جهة الجرم كالربوا
١١٥	**كتاب الحوالة**
١١٦	براءة المحيل عن الدين
١١٩	يكره السفتجة
	الحواشي
٦/١١٥	الفرق بين الحوالة والكفالة
٩/١١٠	الشهادة على النفي
٣/١١٧	الحوالة على اربعة اوجه
٤/١١٧	اقسام الاداء
١/١١٩	بحث السفاتج وهنڈی
	منی آرڈر وغيره
١٢٠	**كتاب القضاء**

صفحہ	مضمون
١٣٠	اهلية القضاء لمن
١٣٢	صح الدخول في القضاء
١٣٣	اين يجلس للقضاء وما ينبغي
	له ان يفعل
١٢٦	**فصل في الحبس**
١٢٧	كتاب القاضي الى القاضي
١٢٧	لا يقبل الكتاب في الحد
١٣	صح قضاء المرأة الا في الحدود
	والقصاص حكم الاستخلاف
	والوكالة في القضاء
١٣٠	واذا رفع حكم القاضي الى قاض آخر
١٣١	فيما يقضي في الاختلافيات
١٣٢	لا يعتبر خلاف البعض فيما
	اجتمع عليه الجمهور
١٣٢	فيما تنفذ القضاء ظاهرا وباطنا
١٣٤	لا تنفذ القضاء خلاف
	رأى القاضي في مجتهد فيه
١٣٤	القضاء على الغائب
	الحواشي
٣/١٢٠	بحث القضاء وحقوق السلطان
	والعلماء والقاضي وما يلزم
	على القاضي
٥/١٢٠	اقسام الولاية على خمسة مراتب
٦/١٢٠	شروط القضاء
٢/١٢١	العزل بفسق القاضي
٤/١٢١	من هو اولى للقضاء
١/١٢٢	طلب القضاء
٣/١٢٢	قبول القضاء
٤/١٢٣	قصة الامام ابي حنيفة
	في الفرار عن قبول

صفحہ	مضمون
	القضاء
٥/١٢٢	الاول من دون الديون
	عمر رضى الله عنه
٥/١٢٢	من ولي القضاء ما يفعل اولا
٦/١٢٣	الاعتماد على ما في دفاتر الحكام
٤/١٢٣	الكلام في الجلوس
١/١٢٣	في نجاسة المشرك
٣/١٢٣	نصب الغرماء للقضاة و
	جلوس المشير عنده
٤/١٢٣	ما لا يجوز للقاضي فعلها
٤/١٢٣	في الهدايا التي يهدى الى القاضي
١٠و٩/١٢٣	التسوية بين الخصمين
٣/١٢٣	مسائل الحبس
٥/١٢٦	متى يحبس القاضي
١/١٢٩	رد ما اورد على ابي حنيفة في عدم
	قبول الكتاب في الحد والقود
٦/١٢٩	دفع الكتاب الى الخصوم
٦/١٣٠	حكم الكتاب بعد موت القاضي
٥/١٣١	بحث لطيف في الحكم
٥/١٣٢	القضاء على اربعة اقسام
٥/١٣٢	كل وجه نفاذ القضاء في
	الظاهر والباطن
١/١٣٣	حل المشكل في نفاذ القضاء
٣/١٣٣	تقليد القضاء في ما خالف
	من هبه
٤/١٣٤	عدم جواز القضاء على الغائب
١٣٦	**باب التحكيم**
١٣٧	لا تحكيم في الحد والقصاص
١٣٦	صح التحكيم في سائر المجتهدات
	الحواشي

صفحہ	مضمون
٩/١٣١	الحكم لا يملك على غير الخصمين
١٣٨	**مسائل شتى**
١٣٨	متعلق بالبناء الجديدين
١٤١	ذكر النقود الكاسدة
	كالزيوف والنبهرجة
١٤٥	ذكر ان شاء الله تعالى في
	آخر السلك يبطل كله
١٤٨	من قال مالي او ما املكه صدقة
١٤٨	صح الايصاء بلا علم الموصي
	لا التوكيل
١٤٩	مسألة الاخبار
١٥٠	ضمانة القاضي
١٥١	اتباع امر القاضي
١٥١	اخبار القاضي بعد عزله
	بقضائه
	الحواشي
٥/١٣٠	ضابطة العشرين صورة للزائغة
١٣٩	عشرون صورة للزائغة
٣/١٤٩	بحث الخبر واقسام
٦/١٥١	البحث في قضاء الجاهل
١٥١	**كتاب الشهادة**
١٥٢	تعريف الشهادة
١٥٢	يجب الشهادة بطلب المدعي
١٥٣	نصاب الشهادة
١٥٤	العدالة شرط لوجوب
	القبول لا لصحته
١٥٤	لا يسأل القاضي عن الشهود
	قبل ان يطعن الخصم
١٥٥	مسائل التزكية والرسالة

صفحہ	مضمون	صفحہ	مضمون	صفحہ	مضمون	صفحہ	مضمون
۱۵۶	لا یشھد علی الشہادۃ مالم یشھد علیھا	۴/۱۶۳	شہادۃ المغنیة	۱۸۹	شراء الوکیل لنفسہ عما عینہ	۳/۲۰۰	اقسام الوکالة وحکم العزل
۱۵۷	الشہادۃ علی القرائن	۱۱/۱۶۳	شہادۃ من فعل فعلا محقرا		الموکل		بانواعھا
	الحواشی	۱۲/۱۶۴	من ظہر سب السلف	۱۹۰	مخالفة الوکیل بامر الموکل	۲۰۱	کتاب الدعوے
۱/۱۵۲	بحث الشہادۃ وتفاصیلہ	۴/۱۶۵	بحث فی الجرح	۱۹۱	الاختلاف بین الآمر والمامور	۲۰۱	تعریف الدعوی والمدعی
۶/۱۵۲	عدم وجوب الشہادۃ اذا خاف	۵/۱۶۷	الاختلاف بین الشہود	۱۹۳	لا تتم بیع الوکیل وشراءہ	۲۰۵	لیس علی المدعی یمین
	الجور	۲/۱۶۹	لا وجوب للشہادۃ اذا خاف الجور		ممن ترد شہادتہ لہ	۲۰۵	لا یحلف فی الست
۸/۱۵۲	وجوب اداء الشہادۃ وعدمہ	۴/۱۷۳	تعریف المشہود لہ	۱۹۴	الرد علی الوکیل رد علی	۲۰۸	لا یحلف بالطلاق والعتاق
۹/۱۵۳	البحث فی لفظ الشہادۃ	۶/۱۷۴	تعزیر شاہد الزور		الموکل امرہ	۲۰۸	لا تختص الیمین بالزمان والمکان
۵/۱۵۵	فی المترجم	۷/۱۷۴	لا یقبل شہادۃ الزور	۱۹۵	تصرف احد الوکلاء	۲۰۸	حلف غیر المسلم
۹/۱۵۷	طریق الشہادۃ فیما	۲/۱۷۵	بحث فی شہادۃ الزور	۱۹۵	لا ولایة للعبد	۲۱۰	یحلف الوارث علی العلم
	یصیر بعضھا ظلما	۵/۱۷۵	القاضی اذا ثبت عندہ	۱۹۵	لا ولایة للکافر علی ولد الصغیر	۲۱۰	صح الفداء عن الحلف
۱۵۸	باب قبول الشہادۃ		بالبینة وسکت یستحق العزل		الحواشی		الحواشی
	وعدمہ	۱۷۹	کتاب التوکیل	۷/۱۸۵	الشراء بالدین علی الوکیل	۶/۲۰۱	الضابطة للدعاوی لابد
۱۵۸	شہادۃ اہل الاھواء	۱۸۰	اعلام فی الوکالة للخصومة	۳/۱۸۶	ضابطة فی انتساب الامر الی الوکیل		للقضاۃ علیھا والتفاصیل
۱۶۲	شہادۃ المحدود فی القذف	۱۸۰	من یعذر عن حضور مجلس القضاء	۱/۱۸۸	الضمان علی ثلثة اوجہ		الاخر
۱۶۳	من لا یقبل شہادتہ	۱۸۱	ما یضیف الوکیل الی نفسہ	۳/۱۸۹	ضابطة فی کون المبیع للوکیل	۷/۲۰۱	البحث فی حد الدعوی
۱۶۶	اذا قال الشاہد وھمت	۱۸۲	یثبت الملک للموکل ابتداءً		اوللموکل	۸/۲۰۲	للمدعی حیثیتان
۱۶۷	شرط موافقة الشہادۃ الدعوی	۱۸۳	ما لا یضیفہ الوکیل الی نفسہ	۱/۱۹۰	البحث فی تجویز التوکیل امر	۵/۲۰۴	البحث فی ذکر الحد الرابع
۱۶۷	اختلاف الشہود فیما بینھم	۱۸۳	الفرق بین الرسول والوکیل		المسلم الیہ بمعنی السفارۃ	۱/۲۰۵	الشروط الستة لصحة الدعوی
۱۷۲	الشہادۃ علی الشہادۃ		الحواشی	۵/۱۹۵	الکلام فی الاختلاف للامر	۱/۲۰۵	التناقض یفسد الدعوی
۱۷۴	من اقر انہ شہد زورا	۱/۱۷۹	بحث الوکالة وتفاصیلھا	۱۹۵	باب الوکالة بالخصومة		الا فی النسب والحریة
۱۷۵	لا رجوع عن الشہادۃ	۳/۱۸۰	فی التوکیل للخصومة		وبالقبض	۲/۲۰۵	الشروط السبعة لصحة القضاء
	الا عند قاض	۱/۱۸۱	اضافة الحقوق الی الوکیل	۱۹۷	صح اقرار الوکیل بالخصومة	۱/۲۰۸	کیفیة الملازمة
۱۷۵	ضمان الرجوع		وانواعہ	۱۹۸	لا الیمین علی الوکیل	۳/۲۰۸	البحث فی تخصیص الحلف
۱۷۷	ضمن الشاہد الفرع لا الاصل	۵/۱۸۰	التوکیل فی الاستیفاء		الحواشی		بالمکان والزمان
	الحواشی	۱/۱۸۳	اضافة الحقوق الی الموکل	۴/۱۹۹	بحث فی الیمین علی الوکیل	۲/۲۰۹	الفرق بین النار والصنم
۹/۱۶۱	فی شہادۃ الاعمی	۱۸۴	باب الوکالة	۲۰۰	باب عزل الوکیل		فی الحلف
۵/۱۶۲	شہادۃ المحدود بعد ما تاب والرد		بالبیع والشراء			۴/۲۰۹	الاحتیال فی الحلف وجواز
	علی من رد علی ابی حنیفة رح	۱۸۴	لا یصح الامر بشراء شیء مجہول	۲۰۰	تبطل الوکالة بموت احدھما		الکفیل عند القاضی
۷/۱۶۲	الشہادۃ مع العداوۃ	۱۸۷	حق الحبس بقبض الثمن		الحواشی	۲/۲۱۱	الصحیح ان لا بینة بعد التحلیف

صفحہ	مضمون
211	باب التحالف
213	فيما لا يتحالفان
216	وان اختلف الزوجان فى
	متاع البيت
217	فصل فى ذى اليد
	الحواشى
1/211	موضوع التحالف
1/215	الوقاية ليست بملحق فى الكتابة
3/217	فى جواب ذى اليد براهينه
219	باب دعوى الرجلين
223	لا ترجيح بكثرة الشهود
226	فصل فى تنازع الايادى
	الحواشى
6/219	بحث لطيف فى دعوى
	الرجلين
13/221	القرعة للتطييب لا للاستحقاق
7/231	لا يقبل البينة على نكاح امرأة
	اشتهرت نكاحها من زوجه
227	باب دعوى النسب
227	لا يعتبر التناقض فى دعوى النسب
228	لا يسمع الدعوة بعد موت الولد
231	فى دعوى الولد
	الحواشى
7/224	الكلام فى دعوى النسب
232	كتاب الاقرار
232	حد الاقرار
233	لزم بيان ما جهل فى الاقرار
	الحواشى
1/232	تعريف الاقرار
2/232	الضابطة فى الاقرار

صفحہ	مضمون
236	باب الاستثناء
238	ابطال الاقرار بقوله ان شاء الله
	الحواشى
1/236	بحث الاستثناء
3/238	ضابطة فى الاستثناء
4/239	البحث فى انشاء الله تعالى
7/240	تغيير العنوان لحفظ الحقوق
	ليس بكذب
269	باب المضارب
	الذى يضارب
269	فى ضمان الوديعة
271	دعوى الرجلين على الوديعة
	الحواشى
1/269	تعريف الوديعة والجحود عنها
4/270	الضمان مع الاثر اولا
273	كتاب العارية
274	الكلمات التى تدل على العارية
275	المستعير يملك الاعارة
275	المستعير له يملك الايجار ام لا
5و6/282	وكذا المستاجر
273	التمليكات على اربعة انواع
277	اعارة النقدين والمكيل
	والموزون والمعدود قرض
277	صح اعارة الارض للبناء
	الحواشى
1/273	بحث العارية وتعريفها
1/273	رد ما يرد على ابى حنيفة
3/275	الضابطة فى اعارة
	المستعير له والمستاجر
1/277	حكم التسليم بيد اجير المعير

صفحہ	مضمون
12/277	حكم رد المستعار مع ضرر
	المستعير له
278	كتاب الهبة
278	تعريف الهبة
279	تتم الهبة بالقبض الكامل
280	الهبة فيما لا يقسم
	الحواشى
4/278	بيان الهبة وتفاصيلها
5/278	تعريف الهبة
3/281	هبة الواحد للجماعة
282	باب الرجوع عنها
285	لا رجوع الا بتراض وحكم قاض
286	صح الرجوع فى هبة المشاع
286	الهبة بشرط العوض بيع انتهاء
	الهبة تصح والشرط الفاسد تسقط
287	الحواشى
4/281	الصحة ولا بأس لا يلزمه
	عدم الاثم
5و6/282	القول بجواز الرجوع والجواب
	مما يرد علينا
5/288	الاختلاف فى تفسير قبضه
282	بيان الصدقة
288	بيان الصدقة
	الحواشى
6/288	تعريف الصدقة
7/288	لا عود فى الصدقة
289	كتاب الاجارات
289	التحقيق فى لفظ الاجارة
289	تعريف الاجارة
291	لا تجب الاجرة بالعقد

صفحہ	مضمون
292	ما يكون فيه حق الحبس للاجير
	فى الاجرة اولا
293	ليس للاجير اذا خصص العمل
	بيده ان يستعمل الغير
295	ذكر الضمان فى الاجارة
	الحواشى
1/289	مقابلة الاجارة مع البيع
1،2،5/289	تحقيق فى لفظ الاجارة
19،20/290	الكلام فى الاجارة الطويلة
11/291	التمام نوعان
8/293	حكم الاجرة بحسابها
4/293	البحث فى القلع
1/295	فيما مضت مدة الاجارة فى
	استيجار البناء والغرس
2/295	الزيادة نوعان
2/295	بيان الضمان
297	باب الاجارة الفاسدة
297	حكم الاجر فى الفاسد
300	اجارة الحمام والحجام والظئر
301	الاجارة على الطاعات والمعاصى
302	يجبر المستاجر على دفع ما قبل
303	الاجارة المشاع
303	فيما يكون الاجرة بعض
	معقود عليه
303	جمع العمل مع الوقت
303	شرط كرى الارض مكروبا
305	الاجارة الفاسدة بعد
	التمام قد يعود صحيحا
	الحواشى

صفحہ	مضمون
٤/٢٩٦	الاحکام فی الاجارۃ الباطل والفاصل بتفاصیلها
٥/٢٩٩	اذا جری العقد علی الصفقات المتساویات
٣/٣٠٠	البحث فی اجارۃ الحجام والحمام والظئر
٦/٣٠١	الکلام فی الاجرۃ علی الطاعات
٣/٣٠٢	الکلام فی الاجارۃ علی المعاصی
٦/٣٠٢	الحقوق المعروفۃ للمعلمین
٢/٣٠٣	الاجارۃ المشاع
٢/٣٠٣	الضابطۃ فی الاجرۃ
٥/٣٠٣	التاویل فی جمیع الوقت والعمل
٢/٣٠٥	الکلام فی الارض للمستاجر التی لم یزرع فیها
٣٠٥	**باب من الاجارۃ**
٣٠٦	حکم ضمان علی الاجیر المشترک
٣٠٧	لا یضمن آدمیا ان هلک
٣٠٧	الاجیر الخاص یستحق الاجر بتسلیم نفسه

صفحہ	مضمون
٣٠٨	لا یضمن اجیر الخاص
٣٠٨	صح تردید الاجر بتردید العمل
٣٠٨	فی عملت لی مجانا
	الحواشی
٣/٣٠٧	الکلام فی عمل الصالح
١/٣٠٨	ان اجیر الخاص یستحق الاجرۃ بتسلیم نفسه
٣١١	**باب فسخ الاجارۃ**
٣١١	عذر الفسخ
٣١٣	**مسائل شتی**
٣١٥	**باب المکاتب**
٣١٨	تصرف المکاتب
٣١٨	ضابطۃ الشروط فی الکتابۃ
٣٢٧	**باب کتابۃ العبد المشترک**
٣٣٠	**باب الموت والعجز**
٣٣٣	**کتاب الولاء**
٣٣٧	**کتاب الاکراہ**

صفحہ	مضمون
٣٣٨	شرط اعتبار الاکراہ
	الحواشی
٣/٣٣٧	الکلام فی الاکراہ
٣٤٣	**کتاب الحجر**
٣٤٤	الحجر علی مفتی ماجن ونحوه
	الحواشی
١٠/٣٤٤	الحجر علی کل من لفعله اثر فی العامۃ
٣٤٥	مسئلۃ البلوغ لتفویض ماله الیه
٣٤٥	حبس القاضی للصغیر فی الدین
٣٤٦	**فصل فی بلوغ الصغیر**
	الحواشی
٦/٣٤٤	الحجر علی اربعۃ اصناف
١١/٣٤٤	حجر کل من من فعله اثر فی الخلق
٣٤٦	**کتاب الماذون**
	کتاب الغصب
٣٥٤	تعریف الغصب

صفحہ	مضمون
٣٥٥	حکم الغصب
٣٥٧	یتصدق ما حصل من الغصب
٣٥٨	فیما لا یرد عین المغصوب
٣٦١	زوائد الغصب
٣٦٢	غصب ما لا یجوز بیعه
٣٦٣	ضمان کسر المعازف ومثله
٣٦٤	فی ضمان الساعی
	الفوائد المتفرقۃ
٥/٤٨	تغییر الحکم بتغییر اسبابها
٦/٤٦	القول بعموم البلوی تختص بعلماء الحذاق
٣/١٨٢	فی الدعوی
٤/١٣٢	بحث فی المتعۃ
٤/١٤٣	الظهر الی مثلین بدلیل ارجح ١٦٠ تفصیل الکبائر
٥/١٦٣	**الاشتزبر علی ثلثۃ احوال**
٦/٢٣٥	المضروب لا یکون عددا
٥/٢٣٦	والمضروب فیه لا یکون معدودا
٥/٢٣٦	اعتبار لطیف متعلق بالحساب
٢/٢٣٦	النیۃ لا یقبل فی التخفیف فی القضاء

غلام نبی عفی عنه

اورینٹ پریس، لاہور

دیباچهٔ منظوم تکملهٔ عمدة الرعایة علی المجلدین الاخیرین من شرح الوقایة از مؤلف تکملة

بسم اللّٰه بنام حق کن آغاز
از دل چو طلب چکیدن آرد
صد شرح و هزار شد حواشی
خورشید بآئنه توان دید
شایسته کار مرد طلبید
روشن نفسی بزرگ شد
صد قافله طالبانش در راه
توفیق ازل قرینش آمد
افزود زجدّ خود بیان را
در ختم بسے تکلفے داشت
جبریل بوجد شد ثنا گفت
از گرد فنا کشیده دامن
یکچند بکاوش جگرها
لیکن دل و دیده در که میداشت
فریاد طلب که با اثر بود
ناچار سرے فگنده بر خاک
کارے ننمود شکرها گفت
حیرت زده چون نهد قدم بیش
آن عبد احد بعهد خود فرد
او دست کشاد من ز بازا
ز آغاز چه اختتام او شد
آن کس که نظر کند در افتد
گفتم و نگویمت دگر بار
بنگر به روایت و درایه

مضمون نیاز و صفحهٔ راز
صد گوش ز جان شنیدن آرد
مضمونش باوج دور باشی
اینجا همه عکس رنگ خورشید
می خواست که بایدش پسندید
قدسی صفتے فرشته خوئے
ظاهر نه بجز قدم قدم گاه
فرمان قضا برنیش آمد
حرفی نه گذاشت دیگران را
بر وقف مگر توقفے داشت
یعنے تا کتاب الوقف کرشته
نعمان به نعیم مرحبا گفت
اندر رهِ قدس شد قدم زن
خاموش شده فگنده سرها
این زهره و این جگر که میداشت
در مدرسه هر دمش گذر بود
بر بسته کمر بعزم افلاک
باسلک گهر شبه شده جفت
حاشیه منه
مانند خرد به بیش اندیش
وصفش به تمام کی توان کرد
زین هر دو کشاده ام جهان را
این سکه زر بنام او شد
آن کو که قدم نهد سر افتد
با طمع و حسد مساز زنهار
چون در پس آفتاب سایه
گفتن هنرے ز خود ادب نیست

سرگردِ رهِ وجود گردان
اعنی که بشرح پاک و ستود
تا ختم بشکسته عقده بکشود
غایاتِ نظر به کم نگاهی
لیکن در قدس بر کشودند
چون جان بهمه تن بطافتی داشت
مصلحِ علوم خانهٔ او
تسلیم نمود و خامه برداشت
تفصیل و نکات در سعایه
کلکش چو ز جنبش آرمیده
فوج ملک از فلک رسیده
بگذشته هزار و سه صد و چار
۱۳۰۴ھ
آخر که حیات را تقاضاست
آرد که چنین خیال بستن
مجلس شد و جمع و کار فرمود
لرزان جگرے بترسناکی
چون جلد سوم گرفت انجام
دل خواست نخواست آنچه خداست
آنجا که کتاب خانه هست
کردم بسوم نظر دوم بار
او نعمت بیکران بمن داد
با این همه زر فشانی او
بس بس نظر یکه عام کردم
هر مسئله زمانِ بنشین
انصاف ز اهلِ دل عجب نیست

دل نغمه کش درود گردان
کان شرح وقایه هست مشهود
هر حرف هزار خامه فرسود
بیداری شب بعذر خواهی
در اهل نظر نظر نمودند
مانند هنر شرفے داشت
صد دفتر عقل نامهٔ او
یک عقده بدون حل نگذاشت
مقصود بعمدة الرعایه
شاباش ز سو بسو رسیده
شد عرش برو هزار دیده
بنهفت بخاک گنج اسرار
هر گونه نشاط خواستنهاست
در پهلوی شیونی نشستن
زان گونه که پای عذر بنمود
عرشی سفری و جسم خاکی
رفتن بگرفت باز پس گام
اسباب همه زغیب آراست
از دفتر او فسانه هست
شد قند مکرر این بتکرار
نعم البدلے ز من باو باد
با این همه مهربانی او
نعمت که علی الدوام کردم
با صورت حال واقف تمکین
متن با حاشیه ام استاد
تائب که رود براهِ استاد

زان فرده بر خصتِ سخنها
با اینهمه شرح و خوش بیانی
مشاطه بشانه کاری خویش
چون عجز بچاره سازی آمد
زان جمع جهان چو شمع ممتاز
عملش بعمل موافقت ساخت
آن بو الحسنات عبدالحی نام
تحقیق نمود راز وا کرد
ننوشت و طویل و مختصر کرد
دروازه آسمان کشودند
زین غلغلهای آسمانی
زین حادثه هر کسی غمی شد
هر دل طلب کمال میکرد
زین گونه بسی زمانه بگذشت
گفتند عطیهٔ الٰهی ست
ناگاه بفیض او ستادش
یک چند سکوت مهر اب ماند
آن تاجر فاخرِ زمانه
برخاست بزر نثار کردن
بس حصهٔ چارمی کشادم
عالم همه پر ز فیض عامش
منت نه کشی و شکر گوئی
بنگر بر خش که جان نواز ست
بخشے سبب زحادث در ساعت
هم علم و عمل نصیب او باد

افروز چو شمع انجمنها
معنیش بلفظ لن ترانی
از پیچ و خمش چو شانه دل ریش
تائید ببل نوازی آمد
از تاجِ قبول حق سرافراز
اعمال علم بعلم افراخت
احیاے علوم دین از و عام
ز و خانهٔ و نسخ نسخها کرد
بر همت ما و خود نظر کرد
این بوی خوش از زمین بودند
برداشت دل از طلسم فانی
در عالم علم برهمی شد
هر دیده چنین خیال میکرد
مدت به رهِ بهانه بگذشت
تائب چه مقام عذر خواهی ست
توفیق درے بر و کشادش
بستودیش بدل سخن همی راند
درد هر چه نام خود دیگانه
فرمود مرا بکار کردن
از فقه و حدیث داد دادم
لیکن حق او خصوص نامش
نے آنکه براه کج بپوئی
منگر بطمع که دل گداز ست
تحقیق موافق و مخالف

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيع

كتاب البيع

هو مبادلة المال بالمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي الماضي

الآخر كلام الموجب او قرأه في مكتوب فتوجه الى اكل او شرب او نام او قام او اخذ بكلام او شغل غير البيع بطل

كتاب البيع

وبتعاطٍ في النفيس والخسيس فمبادلة المال بالمال علة صورية
للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية له والمبادلة يكون
بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يقل على سبيل التراضي ليشمل
ما لا يكون بالتراضي كبيع المكره فانه ينعقد هو الصحيح انما
قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في
النفيس والتعاطي عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند
البعض من احد الجانبين كما اذا ساوم واحد المبيع ولم يكن معه
وعاء يجعل المبيع فيه فكال ففارقه فجاء بالوعاء واعطى الثمن
فهو جائز ولو قال كيف تبيع الحنطة فقال قفيزا بدرهم وقال
كل لي خمسة اقفزة فكال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة
دراهم واذا اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل
الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل اي اذا قال بعت هذا بدرهم
وذلك بدرهم فقبل احدهما بدرهم يجوز وما لم يقبل
بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام احدهما عن مجلسه

واذا وجدا لزم البيع اي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي
بصيغة التثنية اي الايجاب والقبول

رحمه الله ولما ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع

وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود و

الوسائل متقدمة على المقاصد فقال وصح البيع في العوض المشار

اليه بلا علم بقدره ووصفه لا في غير المشار اليه فانه حينئذ لا بد

من ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال والى اجل علم وبالثمن المطلق اي ان

لم يذكر صفته بان قيل بعت بعشرة دراهم فان استوت مالية النقود

فعلى ما قدر به من اي نوع اي يقع البيع على عشرة دراهم من اي

نوع كان اي يعطي المشتري اي نوع شاء وان اختلف فعلى الاروج

كتاب البيع

وفسد ان استوى رواجها اى فى صورة اختلاف مالية النقود الا
ان يبين احدها اى احد النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث
فى البيع بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد النقود من جنس حوال
اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع فى ذكر المبيع فقال فى الطعام والحبوب كيلا
وجزافا ان بيع بغير جنسه وباناء او حجر معين لم يدر قدره وفى
صاع فى بيع صبرة كل صاع بكذا اى اذا قال بعت هذه الصبرة
كل صاع بدرهم صح فى صاع واحد وفى كلها ان سمى جملة قفزانها
اى اذا قال بعت هذه الصبرة وهى عشرة اقفزة كل قفيز
بدرهم صح فى الكل وفسد فى الكل فى بيع ثلة او ثوب كل
شاة او ذراع بكذا لان البيع لا يجوز الا فى واحد وذلك الواحد
متفاوت وكذا كل معدود متفاوت فان باع صبرة على انها

كتاب البيع

كتاب البيع

مائة صاع بمائة وهي اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او
فسخ البيع وما زاد للبائع لانه لم يبع الا مائة صاع فالزائد له
وان باع المذروع هكذا اخذ الاقل بكل الثمن او ترك والاكثر
له بلا خيار للبائع لان الذرع في الثوب وصف والمراد بالوصف
الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا او قبحا
فالكمية المحضة لا يكون من الاوصاف بل هي اصل لان الكمية
عبارة عن قلة الاجزاء او كثرتها والشئ انما يوجد بالاجزاء والوصف
ما يقوم بالشئ فلا بد ان يكون مؤخرا عن وجود ذلك الشئ فالكمية
التي تختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب امر يختلف به حسن المزيد
عليه فان الثوب اذا كان عشرة اذرع تساوي عشرة دنانير وان كان
تسعة اذرع لا تساوي تسعة دنانير لانه لا يكفي جبة والعشرة
تكفي فوجود الذرع الزائد على التسعة يزيد للتسعة حسنا فيصير

كتاب البيع

كالاوصاف الزائدة فلا يقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك في الثوب فانه اذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسألتنا لا يأخذه بتسعة بل ان شاء اخذه بعشرة وان شاء فسخ وان كان زائدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري فيه امرا مرغوبا فكان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا وان قال كل ذراع بدرهم اخذه الاقل بحصته او ترك والاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ لانه افرد كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسألة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا فحكمه ليس كذلك على ما سيأتي في هذه الصفحة

وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار هذا عند ابي حنيفة رح وقالا صح في الوجهين لانه باع عشرا مشاعا من الدار وله ان في الثاني المبيع محل الذراع وهو معين مجهول لا مشاع

من هذا الوجه وكل ذلك عند الامام واما صاحباه فعندهما جائز لان الذرع كالسهم فاذا جاز البيع في السهم بالاتفاق ينبغي ان يجوز

كتاب البيوع

بخلاف السهم ولا بيع عدل على انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر لانه
اذا كان اقل لا يدرى ثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود
مجهولة وان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بيّن لكل ثمناً صح في
الاقل بقدره وخيّر وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع ثوب على انه
عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة
في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رحمه الله ان شاء اخذ باحد
عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف
في الاول وبتسعة ونصف في الثاني لان من ضرورة مقابلة الذراع
بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف رح انه لما افرد كل ذراع
ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص ولابي حنيفة ان الذراع
وصف وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع ففي الاقل
عاد الحكم الى الاصل وصح بيع البر في سنبله والباقلى والارز

السنبلة في قشرها كبيع البر في سنبله يجوز عندنا وعن الشافعي قولان وبيع

الباقلي الاخضر لا يجوز عنده والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول

انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي اما في قشرها الثاني

فيجوز اتفاقا وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها

كتاب البيع

كتاب البيع

على الشجر يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم منها اى باع الثمر على النخيل

من المبيع ١٢

واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى شئ بعد المستثنى

او يبقى شئ غير معلوم ١٢

واجرة الكيل والوزن والعد والذرع على البائع واجرة وزن الثمن

شرع فى حقوق العاقدين ١٢

ونقده على المشترى وفى بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفى غيره سلما

معا اى فى بيع السلعة بالثمن اى بالدراهم او الدنانير سلم الثمن

اولا لان السلعة يتعين بالبيع والدراهم والدنانير لا يتعين الا بالتسليم

فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا وفى غيره اى فى بيع السلعة بالسلعة

وهو بيع المقايضة وفى بيع الثمن بالثمن اى الصرف سلما معا لتساويهما فى التعين وعدمه

باب الخيار

صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا انه

يجوز ان اجاز في الثلاث اي اذا بيع وشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام

لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند

ابي حنيفة رح خلافا لزفر رح فان شري على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة

ايام فلا بيع صح والى اربعة لا وان نقد الثمن في الثلث جاز انما ادخل الفاء في قوله

فان شري لانه فرع مسألة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع لدفع الغبن بالفسخ

عن نفسه سواء كان الضرر تأخير اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار
لضرر التأخير من صور خيار الشرط فالتصريح به يكون من فروع خيار
الشرط هذا الذي ذكر قول ابي حنيفة وابي يوسف خلافاً لمحمد فانه يجوز
في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر وابو حنيفة رح جرى على
اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف رح انما لم يجوز
ههنا جرياً على القياس وجوزه ثمه لاثر ابن عمر رض فانه جوز الى شهرين

ولا يخرج المبيع عن ملك بائعه مع خياره فان قبضه المشتري
فهلك عليه بالقيمة اي بيع بشرط خيار البائع فقبضه المشتري فهلك
في يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشراء وهو مضمون
بالقيمة ويخرج عن ملك البائع مع خيار المشتري وهلكه في يده
بالثمن كتعيبه اي اذا كان الخيار للمشتري وقبض المشتري فهلك
او تعيب في يده يجب الثمن ولا يملكه المشتري اي اذا كان الخيار
للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة خلافاً لهما وثمرة

باب الخيار

الخلاف تظهر فی هذه المسائل و هی قوله فنشراء عرسه بالخیار لا یفسد
نکاحه عند ابی حنیفة رح لعدم الملك و عندهما یفسده و ان وطیها ردها
لانه بالنکاح لا فی البکر ای ان وطیها المشتری فی ایام الخیار یملك ردها
عند ابی حنیفة رح لان الوطی بالنکاح فلا یکون اجازة الا ان تکون
بکرا لانه نقصها بالوطی فلا یملك الرد و عندهما لا یملك الرد و ان کانت
ثیبا لان المشتری قد ملکها فیفسد النکاح فالوطی یکون بملك
الیمین فیکون اجازة و لا یعتق قریبه علیه فی مدة خیاره ای ان شری
قریبه بالخیار لا یعتق عند ابی حنیفة رح فی ایام الخیار خلافا لهما و لا
من شراه قائلا ان ملکت عبدا فهو حر ای قال ان ملکت عبدا
فهو حر فشراه بالخیار لا یعتق فی ایام الخیار عند ابی حنیفة رح لعدم الملك
و لا یعد حیض المشتراة فی المدة من استبرائها ای ان اشتری
امة بالخیار فحاضت فی ایام الخیار فهذه الحیضة لا تعد من
الاستبراء عند ابی حنیفة رح لان الاستبراء انما یجب بعد ثبوت
الملك و لا استبراء علی البائع ان ردت علیه بالخیار ای ان ردت الامة
المشتراة بالخیار لا یجب الاستبراء علی البائع عند ابی حنیفة رح لان الاستبراء

باب الخیار

انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم توجد عند ابی حنيفة رح حيث
لا يملكها المشتری ومن ولدت فی المدة بالنکاح لا تصير ام ولد له ای
ان اشتری زوجته بالخيار فولدت فی ايام الخيار فی يد البائع لا تصير
ام ولد للمشتری فيملك الرد عند ابی حنيفة رح وعندهما تصير ام
ولد لانها ولدت فی ملك المشتری فلا يملك الرد وانما قلنا فی يد
البائع حتى لو قبض المشتری وولدت فی يده تصير ام ولد له بالاتفاق
لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتری فالولادة
وقعت فی ملك المشتری لا فی ملكه فتصير ام ولد له وهلكه فی
يد البائع عليه ان قبضه المشتری باذنه واودعه عنده لارتفاع
القبض بالرد لعدم الملك ای المشتری بالخيار ان قبض مشتراه
ثم اودعه عند البائع فهلك فی يد البائع فهلكه فی يده يكون
على البائع لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتری لم يملكه
فلم يصح الايداع بل رده الى البائع يكون رفعا للقبض فيكون
الهلاك قبل القبض على البائع وعندهما لكن لما ملكه المشتری
صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك فی يد المشتری

باب الخيار

فيكون الهلاك من ماله وبقي خيار ماذون شرى بالخيار وابرأه

بائعه عن ثمنه في المدة لان الماذون يلي عدم التملك اي ان

شرى عبد ماذون شيئا بالخيار وابرأه بائعه عن ثمنه في مدة الخيار

بقي خياره عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقي

كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون لا يملك ذلك

وعند ابي حنيفة رح لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك وللماذون

ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله وبطل شراء

ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما

باسقاط خياره اي اذا اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا

ثم اسلم المشتري بطل شراؤه لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار

يتملكه المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء

وبطل الخيار لانه لو بقي يملك ردها والرد يكون تمليكا والمسلم

لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرة الخلاف ومن له الخيار

باب الخيار

باب الخيار

يجيز وان جهل صاحبه ولا ينفسخ بلا علمه اى ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابى يوسف والشافعى (من الانفعال ۱۲) رحمهما الله لهما انه ان شرط علم صاحبه لم يبق فائدة فى شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى فى مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلمه فى المدة (اى مدة كانت ۱۲) انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية خيار التعيين ان يشترى احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعى ايضا وخيار الرؤية لا يتاتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده فى اظهر القولين وان اشترى وشرط الخيار لغيره (شروع فى مسالة اخرى ۱۲) فاى (البائع او المشترى ۱۲) اجاز ونقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الآخر فالاول اولى (لان قوله ترجح بالاولية ۱۲) ولو وجدا معا (اى وجد القولان ۱۲) فالفسخ اولى قالوا (الفقهاء ۱۲) لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له (اى العاقد ۱۲) اقتضاء (لانه من ضرورة التمليك الملك ۱۲) اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضاء المتعاقدين فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضى البائع بخيار الغير (الغير ۱۲) لا يقتضى رضاه

بخيار المشتري وبيع عبدين بالخيار في احدهما صح ان فصّل ثمن كل وعيّن محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصّل الثمن ولم يعين او عيّن ولم يفصّل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما بقي ان في صورة الجواز وان لم توجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد عنده والجواب ان البيع بشرط الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا الوجهين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع حتى يفسد العقد وفي صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد وشراء احد الثوبين او احد ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلثة ايام صح ان لم يشترط تعيين

باب الخيار

حاشية عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

ولا في اكثر اربعة لان القياس عدم الجواز لكنا استحسنا في الثلثة

لمكان الحاجة فان الثلثة مشتملة على الجيد والردي والمتوسط وفي الزائد

على الثلثة ابقيناه على الاصل وهو عدم الجواز واخذه بالشفعة دارا

بعدم الضرورة ١٢ الحكمة مبتداء ١٢ اي اخذ المشتري ١٢

بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضاء اي اشترى دارا على انه بالخيار

صفة للدار ١٢ جزاء ١٢

فبيعت دار بجنب تلك الدار واخذها المشتري بشفعة فهذا الاخذ

دليل رضاء بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة في شراء

المشفوع به وخيار شرط للمشتريين يسقط برضاء احدهما وكذا خيار العيب والرؤية

بعينية التثنية وكذا الحكم فيما زاد على الاثنين ١٢

لانه ان رده الاخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للاخر ولاية الرد لان

الخيار ثابت لكل واحد وعبد مشرى بشرط خبزه او كتبه ووجد

مسألة تغير الوصف ١٢ اي انه خباز ١٢ اي انه كاتب ١٢ المشتري ١٢

بخلافه اخذ بثمنه او ترك لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن

فصل في خيار الرؤية

باب خيار الرؤية

باب خيار الرؤية

صح شراء ما لم يره خلافاً للشافعي رحمه الله وللمشتري الخيار عندها

اى عند الرؤية الى ان يوجد مبطله وان رضى قبلها اى ان رضى قبل

الواو وصلية ١٢

الرؤية يكون له حق الفسخ اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ

للمشتري ١٢ — لان الفسخ اقوى من قوله رضيت ١٢

بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية لا لبائع اى اذا باع

تفريع على قوله ينفذ ١٢ — اى اذا فسخ ثم اجاز عند الرؤية لم يقبل ١٢ — اى ليس له الخيار ١٢

شيئاً لم يره لا يكون الخيار اذا رآه ويبطله وخيار الشرط تعيبه وتصرف

اى خيار الرؤية ١٢

لا ينفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقاً لغيره كالبيع المطلق اى بدون

شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية او بعدها اى هذه التصرفات

ظرف لقوله يبطل ١٢

تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها وما لا يوجب حقاً لغيره

كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها لان هذه

اى بعد الرؤية ١٢

التصرفات لا تزيد على صريح الرضاء وهو انما يبطله بعد الرؤية اما التصرفات

اى يبطل خيار الرؤية ١٢

الاول فهى اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حقاً لغيره فلا

كالعتق ١٢ — كالبيع ١٢

يمكن ابطاله والنظر الى وجه الامة والصبرة ووجه الدابة وكفلها وظاهر

الكفل بالفتح سرين ١٢

ثوب مطوى غير معلم والى موضع علمه معلماً ونظر وكيله بالشراء

الصفة الاولى للثوب ١٢ — صفة ثانية للثوب ١٢ — اى ذو علم ونقوش فالنظر الى موضع العلم للثوب غير حاصل

او بالقبض كاف لا نظر رسوله الوكيل بالقبض هو الذى ملكه القبض

نقال له كن وكيلاً عنى بقبضه بخلاف الرسول فانه الذى امره

باداء الرسالة بالتسليم فالبائع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة رحمه الله ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي أمر بقبضه وشرط رؤية داخل الدار اليوم انما قال اليوم لان الرواية انه اذا رأى حيطان الدار واشجار البستان من خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت مغنية عن الداخل اما الان فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل وبيع الاعمى وشراءه صح وله الخيار مشتريا ويسقط بمسه المبيع وشمه وذوقه اي بمسه فيما يدرك بالمس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق وبوصف العقار ولا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو قول ابي يوسف رحمه الله ومن رأى احد الثوبين ثم شراهما ثم رأى الآخر فله ردهما لارد الآخر وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام ومن رأى

باب خيار الرؤية

تكملة عمدة الرعاية على شرح الوقاية

باب خيار الرؤية

شيئا ثم شراه خير ان وجده متغيرا والا او والقول للبائع فى عدم تغيره وللمشترى
فى عدم رؤيته اى اذا اشترى شيئا قد رآه فقال البائع انه لم يتغير حتى لا
يكون لك الخيار فالقول للبائع مع حلفه ولو قال المشترى لم اره ولى
الخيار فالقول للمشترى مع الحلف ولو اشترى عدل زطى وقبضه
فباع منه ثوبا او وهب وسلم لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب
الزط جيل من الناس فى سواد العراق والثوب الزطى ينسب اليهم والاصل
فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز وبعد
التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب
يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق
الرضاء الكامل وكذا اذا لم ير المشترى مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار
او شرط الخيار فاجاز من له الخيار او المشترى قد راى المبيع فرضى
به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضاء الكامل لكن
مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشترى لا يرضى به فيفسخ
العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع
فالبيع فى معرض الفسخ بان يهلك فى يد البائع فيرتفع العقد فاذا

اجتمع الامران اى عدم القبض ووجود العيب فيتوقف احدهما بالآخر

فلا يتم الصفقة ويظهر هذا فى المسألة التى تاتى وهى قوله ولو اشترى

عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا

فصل فى خيار العيب

والمشترى وجد بمشتريه عيبا نقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل

ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه رده مبتدأ والمشترى خبره ونقص ثمنه

صفة العيب فى الاباق ولو الى ما دون سفر والبول فى الفراش وسرقة

صغير يعقل عيب لما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب

وبالغ عيب آخر عطف على معمولى عاملين مختلفين والجر مقدم

فلو سرق عندهما اى عند البائع والمشترى فى صغره اى فى صغره مع

العقل رده وان حدث عنده فى صغره وعند مشتريه فى كبره لا

وجنون الصغير عيب ابدا فيرد من جن فى صغره عنده ثم عند

مشتريه فيه او فى كبره والبخر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها

لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت

سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده
آخر فله نقصانه لا رده الا برضى بائعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب
ولبائعه اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ان باعه اى لا يرجع المشترى
بالنقصان ان باعه لان البائع كان له ان يقول له انا اخذه معيبا
فالمشترى بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان فان خاطه
او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذه بائعه ورجع
بنقصانه اى رجع المشترى بنقصان العيب ولا يكون للبائع ان يقول
انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشترى بالمبيع وهو الخيط والصبغ
والسمن كما لو باعه بعد رؤية عيبه اى كما يرجع المشترى بنقصان
العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه
لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبائع اخذه
معيبا لاختلاط ملك المشترى به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان او اعتقه
قبلها مجانا او دبره او استولدها او مات عنده قبلها اى قبل رؤية
العيب صورة المسائل انه اعتق المشترى العبد مجانا او دبر او استولد
المشتراة او مات المشترى فى يد المشترى ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان

باب خيار الرؤية

وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب

فتخرق فلم يرجع الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه

لا صنع للمشتري فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس

ان يبطله لان الاعتاق لصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان للاعتاق

له شبهان شبه بالقتل في انه بصنع المشتري وشبه بالموت في ان

الاصل في الآدمي الحرية فكان الملك موقتا الى زمان العتق فهو عود

الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع

له بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع فيه ثابت له وان

كان قبل رؤية العيب اعتبر هذه الشبهة حتى يكون له فيه حق الرجوع

واما المسائل الأخر فلا رجوع بالنقصان فيها وان شرى بيضا او بطيخا او قثاء

او خيارا او جوزا فكسر فوجد فاسدا فله نقصانه في المنتفع به وكل ثمنه في

غيره ومن باع ما شراه ورد عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول

رد على بائعه وان رد برضاه لا اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري

الثاني عيبا على المشتري الاول اثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار

فقضى القاضي فرد على بائعه كان له ان يخاصم البائع الاول قال

باب خيار الرؤية

باب خيار العيب

في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة فان قيل المشتري الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البائع الاول سواء اقر عند القاضي او انكر اقراره فيثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاي فائدة في قوله معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشتري الاول رد على بائعه بل له ان يخاصم بائعه فان المشتري الثاني اذا اثبت ان العيب كان في يد المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان اثبت ان العيب كان في يد بائعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طائعا في اخذ المبيع فصار كما اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية الرد على البائع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فيثبت بالبينة لم يكن طائعا في الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بائعه وقد قيل هذه المسألة فيما اذا ادعى المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب كان في يد البائع الاول فحينئذ للمشتري الاول

ان يخاصم على بائعه اما اذا ادعى ان العيب كان في يد المشتري الاول فليس
له ان يخاصم على بائعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب كان في
يد البائع الاول واقام عليه البينة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء
ليس قضاء على البائع الاول فهذه البينة لم تقم على البائع الاول ولا على
نائبه لان ما يدعى على الغائب ليس سببا لما يدعى على الحاضر فان قبض
مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه او يقيم بينة فقوله
او يقيم مرفوع عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله يحلف بائعه
لانه حينئذ يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام البينة ينتفي عدم
الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب فالحاصل ان
المشتري اذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرد وان لم يكن له بينة يحلف
بائعه انه لا عيب وحينئذ يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف فاحد الامرين
ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف
وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع
الثمن عدم الجبر على دفعه بشرط ان يكون الثمن واجبا بحكم البيع وهو
مغيا باحد الامرين اما الحلف على انه لا عيب فحينئذ يجبر على دفع الثمن

باب خيار العيب

اواقامة البينة على وجود العيب فحينئذ يفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا

فبينهما عدم الجبر بشرط كونه واجبا وعند غيبة شهوده دفع الثمن ان حلف

بائعه ولزم عيبه ان نكل اى ان قال المشترى شهودى غيب دفع الثمن

ان حلف بائعه ان لا عيب وان نكل البائع ثبت العيب فان ادعى اباقه

اقام بينة اولا انه ابق عنده ثم حلف بائعه بالله لقد باعه وسلمه وما

ابق قط او بالله ماله حق الرد عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق

عندك قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه

وما به هذا العيب انما لم يحلف بهذين الطريقين اذ فى الاول يمكن ان لا

يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا

التقدير للمشترى حق الرد ايضا واما فى الثانى فلان البائع يمكن ان

ياول كلامه بان يكون المراد ان العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم

يعنى ان وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا

عند التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت فى قوله لقد باعه

وسلمه وما ابق قط اى وجد كل واحد منهما وما ابق عند وجود كل

واحد فيمكن انه قد ابق عند وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط تنافى هذا

باب خيار العيب

المعنى لانها موضوعة لعموم السلب في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم

وعند عدم بينة المشتري على العيب عنده يحلف بائعه عندهما انه ما تعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابي حنيفة رح قد ذكر ان المشتري اقام بينة اولا انه ابق عنده فان لم تكن له بينة يحلف البائع عندهما انك ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر واختلف المشائخ رح على قول ابي حنيفة رح ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور واما البينة فقد تقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي مختار في اقامتها فهي اهون من الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا لاثبات كونه خصما لا التحليف ولو قال البائع بعد

التقابض بعتك هذا المعيب مع آخر وقال المشتري بل هذا وحده فالقول له

اي اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فيرده المشتري ويطلب الثمن فيقول البائع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده

باب خيار العيب

باب خيار العيب

فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض
كما في الغصب وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض اي اتفقا في
ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط
وقال البائع بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر ولو اشترى عبدين
صفقة وقبض احدهما ووجد بالآخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما
رد المعيب خاصة لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز
تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز وكيلي او وزني قبض ووجد ببعضه
عيبا رد كله او اخذه لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد
وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة
عبدين فيرد الوعاء الذي فيه المعيب ولو استحق بعضه لم يرد باقيه
بخلاف الثوب لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام
الصفقة لان تمامها برضاء العاقدين وهذا بعد القبض اما لو
استحق البعض قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفريق
الصفقة قبل التمام اما في الثوب فالتبعيض يضره فله الخيار في الباقي
ومداواة المعيب وركوبه في حاجته رضا ولو ركب لرده او سقيه

او شراء علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب كان عند بائعه رده واخذ ثمنه الرد في صورة القطع اما في القتل فلا رد بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رح لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بدون هذا العيب ومع هذا العيب فيضمن البائع تفاوت ما بينهما كما لو اشترى جارية حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة رح ان سبب الهلاك كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فان الحمل ليس سببا للهلاك ولو باع وبرئ من كل عيب صح وان لم يعدها وعند الشافعي رح لا يصح بناء على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا يصح عنده وعندنا يصح اذ اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة تشتمل العيب الموجود وايضا العيب الحادث قبل القبض عند ابي يوسف رح وعند محمد رحمه الله لا يشتمل العيب الحادث

باب خيار العيب

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج

باب البيع الفاسد

التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفه اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح المجوس فمال الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في غير ديننا مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله ووصفه والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه عند ابي حنيفة رح وعند الشافعي رح لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض فبطل لانه لا يسري

باب البيع الفاسد

الی الغیر کملک ضم الی وقف فی الصحیح وفسد بیع العرض بالخمر وعکسه

ای البیع فاسد فی العرض حتی یجب قیمته عند القبض ویملک هو بالقبض

لکن البیع من الخمر باطل حتی لا یملک عین الخمر ولم یجز بیع سمک لم یصد

اوصید والقی فی حظیرة لا یوخذ منها بلا حیلة وصح ان اخذ منها بلا حیلة

الا اذا دخل بنفسه ولم یسد مدخله حتی لو دخل بنفسه وسد

مدخله یجوز بیعه لان سد المدخل فعل اختیاری موجب

للملک واعلم انه نظم کثیرا من المسائل فی سلک واحد فقال لم یجز

لکن لم یبین ان البیع باطل او فاسد وانا ابین ذلک ان شاء الله تعالی

ففی السمک الذی لم یصد ینبغی ان یکون البیع باطلا فیه اذا کان

بالدراهم والدنانیر ویکون فاسدا اذا کان بالعرض لانه مال غیر

متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز فیه واما السمک الذی صید

والقی فی حظیرة لا یوخذ منها بلا حیلة ینبغی ان یکون البیع فیه فاسدا

لانه مال مملوک لکن فی تسلیمه عسر ولا بیع طیر فی الهواء ینبغی ان یکون

باطلا کبیع الصید قبل ان یصطاد وبیع الحمل والنتاج ینبغی ان یکون

باطلا لان النتاج معدوم فلا یکون مالا والحمل مشکوک الوجود

باب البیع الفاسد

باب البيع الفاسد

فلا يكون مالاً واللبن في الضرع ذكر وافيه علتين احدهما انه لا يعلم انه

بفتحتين شبر ١٢ اى لپستان ١٢

لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون

مالاً والثانية ان اللبن يوجد شيئاً فشيئاً فملك البائع يختلط بملك

المشتري والصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع

وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد وجذع في سقف وذراع من

ثوب ذكر موضع قطعه اولا فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره

القطع ويعود صحيحاً ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري لان

كما في الفرش والرداء ١٢

المفسد قد زال وضربة القانص وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة مرة

وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما ذكر في الطير في الهواء والمزابنة

وهي بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصاً مثل كيل حال

من التمر على النخيل وخرصاً تمييز عن المثل اي يكون التمر على النخيل مثلاً

بطريق الخرص لكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من البيوع الفاسدة

بشبهة الربوا والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان يتساوما

سلعة لزم البيع ان يلمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها

البائع اليه فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق بأحد

م عنه مما رواه البخاري نهى النبي عليه السلام

باب البيع الفاسد

هذه الافعال فيكون كالقمار ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان ياخذ

لان المبيع مخلوط بغير المبيع فلا امتياز ولا صحة ١٢

ايهما شاء ولا المراعى ولا اجارتها بيع المراعى اى الكلاء باطل لانه غير

فصار خيار التعيين ١٢

محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين ولا النحل الا مع

الكوارة الكوارة بالضم والتشديد بيت معسل النحل اذا سوى من طين

يعني جائيكه دران زنبور شهد نهد وبهندى چهتا ١٢

هذا عند ابى حنيفة رح وابى يوسف رح فينبغى ان يكون البيع باطلا

عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد رح والشافعى رح يجوز اذا كان محرزا

اى البيع ١٢

ودود القز وبيضه فعند ابى حنيفة رح بيعهما باطل وعند ابى يوسف رح

كرم ريشم ١٢

يجوز ان ظهر القز وعند محمد رح يجوز مطلقا والابق الا ممن زعم انه

مجرد رباعنه ابيع اليه ١٢ اى الابق ١٢

عنده زعم اى قال فهذا بيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة

اى عند المشترى ١٢ وليس بباطل ١٢ اى وجه الفساد ١٢

على تسليمه فانه اذا قال المشترى انه عندى يجوز ولبن امرأة فى

لان المبيع قد سلم اى الابق ١٢

قدح انما قال فى قدح لان بيع اللبن فى الضرع قد ذكر فلبن امرأة انما

يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمى فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعى رح

كمال احترامه لاكرامته ١٢ فلا يجوز عنده ١٢

وعند ابى يوسف رح يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل ولابى

حنيفة رح ان الرق غير نازل فى اللبن فهى باقية على اصل الادمية

وشعر الخنزير فان البيع فيه باطل وان حل الانتفاع به للخرز ضرورة

ولا بشعر الادمی فان بیعه باطل ولا الانتفاع به ولا بجلد المیتة قبل دبغه فان بیعه باطل وان صح بیعه والانتفاع به بعده لا کعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها فان بیع هذه الاشیاء صحیح وکذا الانتفاع بها لان الموت غیر حال فی هذه الاشیاء والفیل کالسبع خلافا لمحمد رح حتی یجوز بیع عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد رح فانه کالخنزیر عنده ولا بیع علو بعد سقوطه ای اذا کان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او سقط

باب البیع الفاسد

العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل بيعه اذ بعد السقوط ما بقي
الا حق التعلي وهو ليس بمال وبيع شخص على انه امة وهو عبد فان
البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع منعقد
وللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا
ففي مختلفي الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدي
الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه لكن المشتري
بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في بني ادم جنسان لفحش التفاوت
في الاغراض وفي غير بني ادم جنس واحد وشراء ما باع باقل
مما باع قبل نقد ثمنه الاول باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم
اشتراه بعشرة فتقاص العشرة بعشرة من خمسة عشر فيبقى للبائع على
المشتري خمسة فهي ربح ما لم يضمنه اي الثمن وهو خمسة عشر لانه
لما لم يقبضه البائع لم يدخل في ضمانه وانما الغنم بازاء الغرم فيكون
الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي وشراء ما باع مع شيء
آخر لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبع باع شيئا بخمسة

باب البيع الفاسد

عشرة لم يأخذ الثمن ثم اشتراه مع شئ آخر بخمسة عشر فالبيع فاسد
في المبيع الاول جائز في الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشئ
الآخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر وزيت على ان يوزن
بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه
العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسألة
الثانية وهي ما قال بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا
في نفس الظرف وقدره فالقول للمشتري اي اشترى سمنا في زق
ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة
ارطال فالقول للمشتري وبطل بيع المسيل وهبته وصحا في الطريق اي
صح البيع والهبة في الطريق قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار
ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان
لم يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كذا في باب القسمة فيجوز فيه البيع
والهبة وان اريد حق التسييل فان كان على الارض فمجهول لما مر وان
كان على السطح فهو حق التعلي وهو حق متعلق بعين لا يبقى وحق المرور
فيه روايتان وجه البطلان انه غير مال وجه الصحة الاحتياج به وهو

باب البيع الفاسد

حق مطوم متعلق بعين باق وامر المسلم ببيع خمر او خنزير او شراءهما

ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيد له فقوله وامر عطف على الضمير المرفوع

المتصل في قوله وصح وهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في

الطريق وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يليه

بنفسه فلا يولي غيره وله ان العاقد هو الوكيل بتصرف باهليته

والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه

ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه

العقد وفيه نفع لاحد العاقدين او لمبيع يستحقه اي يكون المبيع

اهلا لاستحقاق النفع بان يكون ادميا فظهر ان قوله ولا نفع فيه

لاحد اراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق حتى لو كان النفع

للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون

باب البيع الفاسد

الحواشي المتعلقة بصفحة ٤٧

و يحمل سلامته
البدل و حيث يكون الاختيار و صفا و ان لم يتعين تفضيل ما يراه
عن النازعة فيما ثبت حكمه و العيب و ربح و تاجيل و البيع سن شناء
و الوصف و النقد و الثمن لها و الاختيار و الاختيار و التاجيل و حصول الثمن و نحو
و فيما ان البدل كما يستلزم حيث و صفا و مثل البيع الى و مثله و النقل و له
من العيوب و التسليم فلو وجبت العادة في المساحات من الشترى فيها كان له
ما كان بعيبا و اما النوع الثالث النوب و الحمل لا شرط لا ينافيه المشترى و الشروط
و جعل العيوب او ان الحق و طن لا ان التجارات شرط ان لا يتعاقد امر اصله التسليم
حمل و نحوها مما يعرف ذكره فيصل الملك للمشترى و تراه يده و هو ما يراه
المتقدمة و النوع الرابع ما يكون بابا و قيل بيان لا يوجب فعل الفساد لعقد
على البائع و يدا لا الغير او النوع الخامس و ينقصه لا انه منفعة
الشروط و النوع الاول ان لا يد او الثاني و ما يديه على مطلق الملك او ينقصه كما ان المشترى يسكنها
و فيه الشرط ما نفعه لاحد على جهته وجوه اما نفع للمشترى الدار الى ان يسكنها
و جرد الشرط يخطى البائع او تغيره و لما نفع للبائع كبيعت المشترى او لا يبيعه
بان الثوب على ان المبيع و هو الانسان كبيعت العبد على ان لا يخرجه الدار
نعم او اما نفع المبيع و هو الانسان غيره الانسان كالاضحى
بخيط بان تجد بها صاحبه لنفسه و لما نفع للمبيع و هو غير الانسان نفع للاضحى
و لبعت الامة على ان تبيعه بيد فلان لا العبد شيئا و لذا ما يكون فيه الفساد و الفطر
على ان لا يبيعه او لا يبيعه بيد فلان او تعرض له كذا دريها او الفضاء من صحابها
يبيعت الانسان كبيعت بها على ان يبيعه و هو الانسان لعبيده البيع اتفاق او لا يبيعه او
و هو الانسان للمشترى او البائع او المبيع و هو الانسان لا تقطع الشجرة المبيعة او لا بيع الارض
نفع للمشترى نفع لغيرها الا الاستحقاق فكان لا تقطع نفع للانسان الا الكتب
بان فيه نفع لغيرها الا الاستحقاق كان لا يكون فيه لعين لكن الاكتساب
و اما ما يكون فيه المبيع فالشرط لو نحو المبيع جائز و اما ما يكون فيه لعين ما يلحقه لا نقوم ودعا
استغنى ازدادها غير المبيع و الفساد و ذكر في العجب و الهداية و هو بعليه ان تقويم ودعا
فقال في الدرر الا ظهر هو الفساد و ذكر في اعد بيها ادمى و هو عبيا و الفساد و ليس
اشيا و لم يضبط فان قلت ليس بالانسان لا تقوم فلم الاحتمال لان ليس
و الت في ليس بانسان التنازع فلم الا الاحتمال ان يبيعه على مالك
على احتمال الانسان ان يكون على ما لا
للانسان ان يبيعه
دخل او فيه

ذكره و اما
الذي استحقها بما شرط فيه
ليس له فيه حق لانه ليس بشرط نفع العرف
و لا يبيع و عواه و ان كان او دسا لكن العرف
و العادة اذا جرت بالدعوى و ان لا عرف في مثل ذلك
يعني ان يفسخ العرف حكم بالفساد فيه الا ان او دوا و الا فلا لان
استفاط الانفع او شرط من ابنائها فانقضى ذلك لا يجب بالاجماع الا الصحف ١٢
١٥٤ قوله لكن او الملك للمشترى بيان منفعتها ان العقد تابع لا
للثابت لا يشبها بالاتباع ١٢ **١٥٥ قوله** لا يبيع هذا شرط لا نفع فيه
للانسان فلا يفسد ١٢ **١٥٦ قوله** شرط و العقد الله بالاجماع است قوله
لاحد يستحق لان حلاف السابق المذكورة لا يثبت بمجلسها ١٢ **١٥٧ قوله**
قوله لا احد احترازا عن التكرار لانه ان اراد لعوده احد المعنى الا ان
سواء كان البائع او المشترى او المبيع لا يحتاج الى قوله او المبيع
لكن اللطف الذي سمع اسكان الاختصار للنفع و هو التفصيل الذي لم يكن في الا يعني
فهما لا يكون ان الانسان او المبيع قد يكون الانسان و قد لا يكون فان و قد يكون ١٢
١٥٨ قوله و المبيع يستحق ادا علم ان المبيع على ثلثة درجات الاولى كان الادمى
كالعبد و الامة و الثاني الحيوان كالفرس و الغنم و الثالث غير ذي روح
كالثوب و الثوب و نحوهما فالاول يستحق من كل وجه لكونه ادميا و الثاني غير
مستحق من كل وجه تشبها للا استحقاق الا بالاكل و الشرب و الاستراحة لكونه حيوانا
ثابت ليس العقد الا يحكم بالانسان فتحقق باهلية الاسلام قانه مالك و مملوك
لحو ولا استحقاق لملكيته عن جنب المالك و الثالث لا استحقاق له من كل
وجه فاذا كان المبيع من الانسان كالعبد و الامة و شرط النفع فيفسد البيع و
ان كان المبيع من الثاني او الثالث فلا استحقاق لهما للنفع و لا فساد
في البيع ١٢ تكملة عمدة الرعاية على المجلد
الثالث من شرح الوقاية ..

باب البيع الفاسد

هذا الشرط مفسد كشرط ان يقطعه البائع ويخيطه قباء او يحذوه نعلا
او يشركه اى يجعل للنعل شراكا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
للمشتري وصح في النعل استحسانا انما يجوز في النعل للتعامل والقياس
ان لا يجوز او يستخدمه شهرا اى يستخدمه البائع شهرا وهذا نظير
شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع او يعتقه او يدبره او
يكاتبه هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو
اهل لاستحقاق النفع وبيع امة الا حملها عطف على شرط
لا يقتضيه العقد والاصل ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز
استثناؤه من العقد فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع
تبعا له فاستثناؤه من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا
والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا ذلك
وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جنى الثمر
عن الاشجار والجزاز قطع الصوف عن ظهر الغنم ويكفل اليها اى يجوز
الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة تتحمل في الكفالة وصح
ان اسقط الاجل قبل حلوله اى ان اسقط هذه الآجال المجهولة

احكام البيع الباطل والفاسد

قبل حلولها ينقلب البيع صحيحاً ثم اعلم ان الحكم في البيع الباطل ان المبيع ان
هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة
كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد ففي المتن شرع
في احكامه فقال فان قبض المشتري المبيع بيعاً فاسداً برضاء بائعه
صريحاً او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال يملكه
فان قيل كلامنا في البيع الفاسد فيكون كل من العوضين مالاً البتة
اذ لو لم يكن لكان البيع باطلاً قلنا قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل
كما ان في اول كتاب القدوري جعل البيع بالميتة فاسداً وهو باطل فلهذا
قال وكل من عوضيه مال احتياطاً حتى لو يشمل الفاسد الباطل يكون
هذا القيد مخرجاً له عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكاً على انه قد يكون
البيع فاسداً مع انه لا يكون كل من عوضيه مالاً كما اذا باع وسكت عن
الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب الثمن اي القيمة

باب البيع الفاسد

ولزمه مثله حقيقة او معنى اى ان هلك فى يد المشترى وجب عليه
المثل حقيقة فى ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة فى ذوات القيم
ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام فى ملك المشترى ان كان
الفساد فى صلب العقد كبيع درهم بدرهمين اراد بالفساد فى صلب
العقد الفساد الذى يكون فى احد العوضين ولمن له الشرط ان كان
بشرط زائد كشرط ان يهدى له هدية ذكر فى الذخيرة ان هذا قول محمد
اما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع لا لحق احد
المتبايعين فانهما راضيان بالعقد فان باعه المشترى او وهبه وسلم
او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ لانه تعلق به حق العبد
وانما يفسخ حقا لله تعالى واذا اجتمع حق الله وحق العبد يرجح حق العبد
لحاجته ولا يأخذه البائع حتى يرد ثمنه اى البائع اذا فسخ البيع الفاسد
لا يأخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ
فان مات هو فالمشترى احق به حتى يأخذ ثمنه اى باع شيئا بيعا
فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البائع فللمشترى حق حبس

باب البيع الفاسد

المبيع حتى يأخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البائع فطاب للبائع ربح
ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به صورة المسألة
باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او بالدنانير وتقابضا فباع المشتري
الجارية وربح لا يطيب له الربح وان ربح البائع في الثمن يطيب له الربح
لان الربح عين الجارية فلا يطيب بل لا بيع ١٢
والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك
في عينه ١٢
وفي فساد الملك شبهة عدم الملك والشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة
لان الملك الفاسد على شرف النقض فهو كعدم الملك ١٢
فان النبي عليه السلام نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير
اي الشبهة ١٢
فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة الخبث
بسبب الفساد فعند عدم التعين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون
وان ليس فليس ١٢ — بالثمن ١٢
فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما
الخبث بسبب عدم الملك فيشتمل النوعين عند ابي حنيفة رح يعني ان
كمال الغصب والسرقة ومهر البغي وكسب الربوا وبدل البيع الباطل لا ملك فيهما ولا اهلية ١٢
الربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية
مثلا او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى ان باع الدراهم المغصوبة و
حصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني
اي الدراهم المغصوبة ١٢
شبهة الخبث والشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة كما طاب ربح
ثم الملك فيه شبهة ١٢

باب البيع الفاسد

مال دعاه فقضي به ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ادعى على رجل مالا فقضا
فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال لم يكن على المدعى عليه
فالربح طيب لان المال المقضي به بدل الدين الذي هو حق المدعي
والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار كانه استحق
ملك البائع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق
البدل بيعا فاسدا فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل
ذكر في الهداية في المسألة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها
بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة
الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعيين الدراهم والدنانير قلنا
يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهتين شبه الغصب وشبه البيع
فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا
لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري الفساد الى
بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا لتداول الايدي تاثير في رفع الحرمة
على ما عرف ولو بنى في دار شراها شراء فاسدا لزم قيمتها وشك ابو يوسف فيه
هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وهذه المسألة

باب البيع الفاسد

تمت عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

من المسائل التي انكر ابو يوسف روايتها عن ابي حنيفة فان ابا يوسف قال لمحمد ما رويت لك عن ابي حنيفة رح انه ياخذها بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال محمد بل رويت الاخذ بالقيمة لكن نسيت فشك ابو يوسف في روايته عن ابي حنيفة ومحمد لم يرجع عن ذلك وحمله على نسيان ابي يوسف فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي حنيفة رح وعندهما لا شفعة له فهذا يدل على انقطاع حق البائع ببناء المشتري عند ابي حنيفة رح خلافا لهما

فصل في البيوع المكروهة

وكره النجش نجش الصيد بسكون الجيم اثارته والنجش جاء بفتح الجيم وسكونه وهو ان يستام سلعة لا يريد شراءها باكثر من قيمتها ليرى الآخر فيقع فيه **والسوم على سوم غيره** اذا رضيا بثمن **وتلقي**

باب البيع الفاسد

الجلب لمضر باهل البلد الجلب المجلوب فان المجلوب اذا قرب من البلد تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل البعض فيشتريه ويمنع العامة عن شرائه وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة لمولانا برهان الاسلام رحمه الله فكتبتها احماضا وهي

ابو بكر الولد المنتجب	اراد الخروج لامر عجب	فقد قال لي عزمت الخروج
لكفتارة هي لي ام اب	فقلت الم تسمعن يا بني	نهى النبي عن تلقي الجلب

وبيع الحاضر للبادي طمعا في الثمن الغالي زمان القحط صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح اما عند ابي يوسف رح اذا كانت القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الاخر فانه عليه السلام قال ادرك ادرك ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك ولو كان بحق مستحق كدفع احدهما بالجناية والرد

فصل في البيوع المكروهة

بالعيب لا يكره ولا ببيع من يزيد

باب الاقالة

هي فسخ في حق المتعاقدين وبيع في حق الثالث الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما عند ابي حنيفة رح فان لم يمكن جعلها فسخا في حقهما بطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى والله ثالثهما و عند ابي يوسف رح هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد رح عكس هذا فبطلت بعد ولادة المبيعة هذا تفريع على كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة رح وعندهما لا تبطل لانها تكون بيعا وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة رح يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى و كذا في الاقل الا اذا تعيب ذلك اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه

باب الاقالة

عمدة الرعاية

الا اذا تعيّب فيجب الاقل فهذا عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف

تكون بيعاً بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد تكون فسخاً بالثمن

الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول فلو سكت عن الكل واقال

كان فسخاً فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل ولم يمنعها

هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره والله اعلم

باب المرابحة والتولية

المرابحة هي بيع المشتري بثمنه وفضل والتولية بيعه به بلا فضل

والمرابحة هي ان يشترط ان البيع بالثمن الاول الذي اشترى به مع فضل

معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل وشرطهما شراؤه

بمثلي لان فائدة هذين البيعين ان الغبي يعتمد على فعل الذكي فتطيب

نفسه بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في

ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القيم قد تطلب بصورها

من غير اعتبار ماليتها وايضاً القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة

وله ضم اجر القصار والصباغ والطراز والفتل والحمل الى ثمنه لكن

يقول قام علي بكذا لا اشتريته بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في المرابحة

احترازاً عن شبهة الكذب واغترار المشتري لانه قد يفهم ان البائع اعطاها الثمن وخراجه مزيد عليه ١٢

قوله على الامانة لاعتماد المشتري على قول البائع فلزم التجنب عن الشبهة والعلم بقدر الثمن حيث لا يخفى والا فلا تجوز المرابحة والتولية

باب المرابحة والتولية

اخذه بثمنه او رده وفي التولية حط من ثمنه وعند ابي يوسف يحط

فيهما وعند محمد رح خير فيهما فان اشترى ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح

شيئا ١٢

عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح اذا اشترى بعشرة وباعه

شيئا ١٢

بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة يقول قام علي بخمسة

فزاد الخمسة ١٢

وان اشتراه بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة

اصلا وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني بيع متجدد

لان المبيع حصل له بلا شيء فعلى ما يترتب الربح والتولية ١٢

منقطع الاحكام عن الاول ولابي حنيفة رح ان قبل الشراء الثاني يحتمل ان

يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه فاذا اشتراه

فينتفي اثره ١٢ للرد ١٢

ثانيا تاكد ذلك الربح فصار للمشتري الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا

اي لم يكن لرد العقد الاول شبهة فتاكد البيع ١٢ لتاكيد الربح ١٢

يكون منقطع الاحكام عن الاول ورابح سيد شرى من ماذونه المحيط دينه

عبد الماذون ١٢

برقبته على ما شرى بائعه اذا اشترى العبد الماذون المحيط دينه برقبته

اي العبد الماذون ١٢ صفة للعبد ١٢

ثوبا بعشرة فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام

المفعول به ١٢

على بعشرة كماذون شرى من سيده اي اذا اشترى المولى بعشرة ثم باعه من

ماذون المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالماذون ان باعه مرابحة يقول

قام على بعشرة لان بيع المولى من عبده الماذون وشراءه منه اعتبر

باب المرابحة والتولية

عدماً في حق المرابحة لثبوته مع المنافي وأما قال المحيط دينه برقبته لانه
لم يكون للعبد المأذون ملك أما المأذون الذي لا دين عليه فلا ملك
له فلا شبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار له أما اذا كان عليه دين محيط فلم
يكون البيع الثاني بيعاً ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت
الحكم بالطريق الاولى فيما لا دين عليه ورب المال على ما شراه مضاربه
بالنصف اولاً ونصف ما ربح بشرائه ثانياً منه اي اشترى المضارب
بالنصف ثوباً بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب
قام على رب المال باثني عشر ونصف فان اعورت المبيعة او وطئت
ثيباً رابح بلا بيان اي لا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة فاعورت
اي حال كونها ثيبا ١٢
في يدي وعند ابي يوسف والشافعي رح لزمه بيان هذا لانه لاشك انه
ينقص الثمن بالاعورار وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن
معناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لا ان الثمن
لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص بفواته على ان هذا البيع مبني على الامانة
فالاحتياطات السابقة لا تناسب هذا لكنا نجيب بانه لم يات من
اي السكوت من بيان العيب ١٢
البائع غرور فانه صادق في قوله قامت علي بكذا لكن المشتري اغتر

تكملة عمدة الرعاية

نداوكذا ينبغي ان لم يعرف المشتري عدد الصنجات فانظر الى هذا البحر الخبير كيف يشير الى التوسع في ضمن التحرير وكفانا بهذا النظير فتدبر وتشكر ۱۲

باب المرابحة والتولية

بجهالته فعليه ان يسأل انك اشتريت بكذا سليمة او معورة فيبين له الحال فاذا افصح في ذلك لا يجب على البائع كشف حال لم يسأل عنها وان فقئت او وطئت بكراً لزمه بيانه وقرض فار وحرق نار للثوب المشتري كالاولى وتكسره بنشره وطيه كالثانية ومن اشترى بنساء ورابح بلا بيان خيّر مشتريه فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فان ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد البيع وان علم في المجلس خيّر

(من فقوء كور كردن چشم ۱۲ — حال كونها بكراً ۱۲ — اي لا يجب بيانه ۱۲ — اي يجب بيانه ۱۲ — لجهالة الثمن ۱۲)

فصل

ولم يجز بيع مشرى قبل قبضه الا في العقار والفرق بينهما ان نهي النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر وعند محمد لا يجوز في العقار ايضاً عملاً باطلاق النهي ومن شرى كيلياً كيلاً اي بشرط الكيل لم يبعه ولم يأكله حتى يكيله فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري حتى ان كاله البائع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة المشتري وكذا ان كاله بعد البيع بغيبة المشتري وكفى به في الصحيح ان كال البائع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا كاف ولا يشترط

(منقول من الشراء ۱۲ — استثناء من لم يجز ۱۲ — لانه لم يرد ولم يعلم ان حق صاع او كيل وحق الغير فيه ام لا ۱۲)

ان يكيل المشتري بعد ذلك ويحمل الحديث المذكور ما اذا اجتمع

الصفقتان بشرط الكيل على ما سيأتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم في

كر بر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم

وهو البائع ١٢ — وهو المشتري ١٢

ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز او كذا

ما يوزن او يعد اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي

ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا ثمنا ما يذرع اي لا يشترط ما ذكر

في المذروعات وصح التصرف في الثمن قبل قبضه مثل ان يأخذ

ظرف للاشتراط ١٢ — اذا كان من النقدين واما اذا كان غيرهما فلا ١٢

البائع من المشتري عوض الثمن ثوبا والحط عنه والمزيد فيه حال

قيام المبيع لا بعد هلاكه قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة

على الثمن لا يصح بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح وفي المبيع

اي صح الزيادة في المبيع ويتعلق استحقاق بالجميع يمكن ان

يراد به ان البائع يكون مستحقا لجميع الثمن من الزائد والمزيد

عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من الزائد والمزيد عليه ويمكن ان

يراد انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع

ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدأة كما هو

باب المرابحة والتولية

من شرح الوقاية ١٢

عمدة الرعاية على المجلد الثالث تكملة

مذهب زفر رح والشافعي فيرابح ويولى على الكل ان زين وعلى ما بقى

تفريع على الحاقه بالاصل ١٢

ان حط فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد والشفيع ياخذ

بالاقل في الفصلين اى في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في

الحط فلانه التحق باصل العقد واما في الزيادة فلان حقه تعلق

اى ما بقى بعد الحط ١٢

بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت فلو قال بع عبدك

من زيد بالف على انى ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ

الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على

زيد ولا شئ عليه وكل دين اجل الى اجل معلوم صح

الا القرض فانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة

فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة

باب المرابحة والتولية

باب الربوا

هو فضل خال عن عوض شرط لاحد العاقدين فی المعاوضة ای فضل
خرج عنه اذا لم یکن فضلا ۱۲ خرج عنه ما لم یکن مشروطا ۱۲
احد المتجانسین علی الآخر بالمعیار الشرعی ای الکیل والوزن ففضل
ای الفضل یکون بالمعیار ۱۲
قفیزی شعیر علی قفیز بر لا یکون من باب الربوا وکذا فضل عشرة
لان الجنسیة مفقودة ۱۲
اذرع من الثوب الهروی علی خمسة اذرع منه لا یکون من هذا الباب
وانما قال خال عن العوض احترازا عن بیع کرّ برّ و شعیر بکری بر و کری
شعیر فان للثانی فضلا علی الاول لکن غیر خال عن العوض بصرف
ای فیه کران من البر و کران من الشعیر ۱۲
الجنس الی خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدین حتی لو شرط
لغیرهما لا یکون من باب الربوا وقال فی المعاوضة حتی لم یکن الفضل الخالی
عن العوض الذی هو فی الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس المراد بالقدر
لان الهبة کلها فضل ولا فیه الربوا ۱۲
الکیل فی المکیلات والوزن فی الموزونات وعند الشافعی الطعم فی
المطعومات والثمنیة فی الاثمان والجنسیة شرط والمساواة مخلص والاصل
الحرمة وعند مالک علته الطعم والادخار فحرم بیع الکیلی والوزنی
بجنسه متفاضلا ولو غیر مطعوم کالجص والحدید الجص من المکیلات والحدید
لان العلة هی الجنسیة موجودة فیه خلافا للشافعی ۱۲
من الموزونات وفیهما خلاف الشافعی ومالک بناء علی ما ذکرنا من العلة

الحواشي المتعلقة بصفحة ٦٣

[illegible]

وحل متماثلا اى البيع فى الاشياء المذكورة وبلا معيار اى حل البيع متفاضلا
هذا مختلف بيننا وبين الشافعية ١٢

فيما لا يدخل فى المعيار كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وعند

الشافعى لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من

العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل فى

الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند
بالوزن او الكيل ١٢ — لعدم المسوى ١٢

الشافعى الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل فى المسوى الشرعى وهو الكيل
آلة التساوى وهو الكيل والميزان ١٢

يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا بقوله عليه السلام
الامام الشافعى ١٢ — فاعله كل ما تبينا وله كلمة ما ١٢

لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فما لا يكون مساويا كان حراما

قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذى يدخل فى المسوى الشرعى الا سواء بسواء
جوابا لهم ١٢

كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذى يمكن
تمثيل لما زاد فى الكلام ١٢

قتله بالسكين لا القمل والبرغوث فان وجد الوصفان حرم الفضل

والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل التفاضل لا النساء
اى احد الوصفين اى الجنس او القدر ١٢

كسلم هروى فى الهروى وبر فى شعير اى ان وجد القدر والجنس حرم
وهو ثوب يصنع فى الهرات وينسب اليه ١٢

الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنساء وان كان مع التساوى كقفيز
ولا يحرم فى النقد اذا كان البدلان ... ١٢

بر بقفيز بر احدهما او كلاهما نسيئة وان عدم كل منهما حل
من القدر والجنس ١٢

باب الربوا

تكملة عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

منه كما فى عصرنا وبلادنا ولا كذلك الدراهم فافهم ١٢ تكملة عمدة الرعاية قوله البدلين آه المراد منه بدل المؤجل فهو معدوم فى الحال ١٢

باب الربوا

كل واحد من الفضل والنساء ان وجد احدهما لا الاخر حل الفضل لا النساء
كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزى شعير يداً بيد حل فان احد جزئى العلة
وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الاخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع
من الثوب الهروى بستة اذرع منه يداً بيد جاز ايضاً لان الجنسية موجودة
دون القدر ولا يجوز النسيئة فى الصورتين مع التساوى اولا معه و
يجوز التفاضل نقداً ١٢
ذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة
فى باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلابد من اعتبار
الطرفين ففى النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز
دليل لحكم الجواز فى النقد وحكم المنع فى النسيئة ١٢
نصا فهذا المعنى مرجح لتلك الشبهة فلا يحل وفى غير النسيئة لم يعتبر
اى شبهة المعدومية ١٢
الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله
عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يداً بيد
يؤيد ما قلنا وعند الشافعى الجنس بانفراده لا يحرم النساء والشعير والبر
من جهة النسيئة حرام والنقدية جائز ١٢
والتمر والملح كيلى والذهب والفضة وزنى ابداً وان تركا فيه اى وان ترك
الكيل فى الاربعة المتقدمة والوزن فى الاخرين لقوله عليه السلام الحنطة

بالحنطة الحديث ويحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساويا

اي غير الستة المذكورة ١٢

وزنا والذهب بجنسه متماثلا كيلا كما لم يجزهما زفر واعتبر تعيين الربوي

في غير صرف بلا شرط تقابض المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون

المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا كان سلما فلا بد فيه من شرائطه واذا

لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين ولا يشترط

التقابض في المجلس ان لم يكن صرفا حتى لو كان صرفا يشترط وعند الشافعي

يشترط التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه

هذا في الاموال الربوية اما في غيرها ان لم يكن معينا فان كان مما يجري

المبيع ١٢

فيه السلم فان وجد شرائط السلم يصح بشرائطه بطريق السلم فان

لم توجد يفسد البيع وان لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين وجاز

بيع الفلس بفلسين باعيانهما خلافا لمحمد لان الفلوس اثمان فلا

تتعين بالتعيين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما

ان ثمنيتها بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما

ابطلا ثمنيتها لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينها وخروجها

عن الثمنية لانها اذا خرجا عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة لا ماليتها

ليس للعاقدين اعتبار وايضا انها اذا راجت اثمنيتها العامة صارا غير الثمن فلا ... ١٢ تكملة عمدة الرعاية

باب الربوا

باب الربوا

فيمكن ان يعطى فلسين ويأخذ فلساً طلباً لصورة تمر واللحم بالحيوان خلافاً

عطف على قوله فلس ١٢

لمحمد فان عنده اذا بيع الحيوان بلحم حيوان من جنسه لا يجوز البيع الا

اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون الزائد في مقابلة السقط

وعندهما يجوز مطلقاً لانه بيع الموزون بما ليس بموزون والدقيق بجنسه

كيلاً والرطب بالرطب او التمر هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وعند الشافعي

خرما خشك ١٢

رحمهما الله لا يجوز ان نقص الرطب بالجفاف والعنب بالزبيب الا رطباً

انگور تر ١٢ — انگور خشك ١٢

او مبلولاً بمثله او باليابس او التمر والزبيب المنقع بالمنقع منهما متساوياً

انگور خشك ١٢

والدليل في جميع ذلك انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف

الصفة يجوز متساوياً وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام

جيدها ورديها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف

اسقطا اعتبار التفاوت في الربويات بهذا الحديث لكنه لا تعلق له بالمبلول والمنقع لانه نوع اختلاط ١٢

ماكان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم ولحم

حيوان بلحم حيوان اخر متفاضلاً وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل

العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر والدقيق او بالسويق

وان كان احدهما نسيئة وبه يفتى وانما يجوز بيع الخبز بالبر لان الخبز

عمدة الرعاية

باب الربوا

صار عدديا هذا اذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر والدقيق نقدا

يجوز عند ابي يوسف رح وبه يفتى لا بيع الجيد بالردي من الربوي والبسر

بالتمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا

او متساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالخل حتى يكون الزيت والخل

اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون بعض الزيت بالزيت الذي

في الزيتون والباقي بالثجير ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف

وبه يفتى اما عند ابي حنيفة رح لا يجوز لا وزنا ولا عددا للتفاوت

الفاحش وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف رح يجوز وزنا

للتعامل والحاجة لا عددا للتفاوت في احاده ولا ربوا بين سيد

وعبده لان العبد وما معه لمولاه ومسلم وحربي في داره اي في دار

الحرب لان ماله مباح فيجوز اخذه باي طريق كان خلافا

لابي يوسف رح والشافعي رح اعتبارا بالمستامن في دارنا

باب الحقوق والاستحقاق

يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار الكنيف المستراح

لا الظلة في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن صاحب

اي لا يدخل الظلة ١٢

الحصد هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الآخر على

اسم كتاب ١٢

حائط الجار المقابل الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير

هو فيها او منها والشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في شجر فيه ثمر الا

بشرطه وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق ولا في

متصلة ١٢ اي لا يدخل الثمر في الشجر والزرع في الارض ولو قال بعت بكل حق ١٢

شراء منزل الا بذكر ما ذكر اي الحقوق والمرافق الى آخرها فالحاصل

اي بكل قليل وكثير ١٢

ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق ويدخل في بيع المنزل

هذا اذا لم يكن العلو لغير البائع ١٢

ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق

والمرافق فالمنزل بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون

باب الحقوق والاستحقاق

تكملة عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

بيتان او ثلثة او نحو ذلك يتعيش فيه الرجل المتاهل فالعلو يكون

من توابعه لا من توابع البيت لان الشئ لا يستتبع مثله بل دونه ولا

الطريق والشرب والمسيل فى البيع الا بذكر ما ذكر ايضا بخلاف الاجارة

فان الشرب والطريق والمسيل يدخل فى الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق

فان الاجارة تقع على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء واما البيع

فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشترى بالتجارة ولا كذلك

فى الاجارة ويؤخذ الولد ان استحقت امه ببينة وان اقر بها لا وصورتها

اشترى رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل فانه ياخذها

وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار

حجة قاصرة يثبت الملك ضرورة صحة الاخبار فيندفع الضرورة بثبوت

الملك بعد انفصال الولد شخص قال لآخر اشترنى فانى عبد فاشترى

فبان حرا ضمن ان لم يدر مكان بائعه لانه بالامر بالشراء يصير ضامنا

للثمن عند تعذر الرجوع على البائع دفعا للضرر وعند ابى يوسف لا ضمان

عليه ورجع عليه اى رجع هذا الشخص بما ضمن على البائع ولا ضمان

فى الرهن اصلا اى ان قال ارهنى فانى عبد فارتهنه فبان حرا فلا ضمان

باب الحقوق والاستحقاق

تكملة عبارة الكتاب على سبيل الايضاح من شرح الوقاية

عليه سواء علم مكان الراهن اولا لان الرهن ليس عقد معاوضة

فلا يكون الامر به ضامنا للسلامة وقال فى الهداية فى صورة المسألة

ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط عند ابى حنيفة لحرية العبد والتناقض

يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر ولا رجوع فى دعوى حق مجهول فى

باب الحقوق والاستحقاق

دار صولح على شئ واستحق بعضها اى ادعى حقا مجهولا فى دار فصولح على شئ

ثم استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعى بشئ لان للمدعى

ان يقول دعواى فى غير ما استحق ولو استحق كلها رد كل العوض لان المدعى

به داخل فى المستحق وفهم صحة الصلح عن المجهول اى دلت هذه المسألة

فلا عذر له ١٢

على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما

يسقط لا يفضى الى المنازعة وقد ينقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح

الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسألة تدل على ان هذه الرواية غير

اى المنقولة عن بعض الفتاوى ١٢ الكتاب ١٢

صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة

دليل لبعض الفتاوى ١٢ ولا يصح الصلح الا عن دعوى صحيحة ١٢

تدل على عدم صحة تلك الرواية ورجع بحصته فى دعوى كلها ان استحق

اعنى رواية الفتاوى ١٢

فصل فى بيع الفضولى

شئ منها اى ان ادعى كل الدار فصولح على شئ ثم استحق نصفها يرجع

بنصف البدل ولمالك باع غيره ملكه فسخه وله اجازته

المبيع ١٢ البيع ١٢

ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضاً فسخ مبتدأ ولما

خبره مقدم وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافاً للشافعي رح

اي نافذ ١٢

وهو ملك للمجيز وامانة عند بائعه اي ان اجاز المالك فالثمن ملك له

اعني المالك ١٢

ويكون امانة في يد البائع وله فسخه قبل الاجازة اي للبائع حق الفسخ

اي الفضولي ١٢ للفضولي ١٢

قبل اجازة المالك دفعاً للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه

وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز بيع الغاصب

متعلق بالمشتري ١٢ اي لا يجوز ١٢

اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع

باب الحقوق والاستحقاق

قوله ومن توضيحه رجل اشترى عبدا من رجل فاراد الرد واقام البينة على ان البائع مقر بان العبد ليس مملوكا له

ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو ثبت في الاخرة لثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة يثبت ملك بات (من جانب المالك ١٢) للمشتري الاول فاذا طرء على الملك الموقوف للمشتري الثاني ابطله ولو قطع يده ثم اجيز فارشه (بالفتح خون بها ١٢) للمشتري اي قطعت يد العبد (بعد ما شراه المشتري ١٢) فاخذ ارشها ثم اجاز المالك البيع فارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشرى فتبين ان القطع (اي اليد ١٢) وقع على ملك المشتري فالارش له ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه اي اذا كان الارش زائدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له فوجب تصدقه اذ في الزيادة شبهة عدم الملك

ومن شرى عبدا من غير سيده فاقام بينة على اقرار بائعه او سيده انه لم

باب الحقوق والاستحقاق

امرهٔ مريداً رده لا يقبل وان اقر بائعه به عند قاض وطلب مشتريه رده

ای بالبيع ١٢

برد بيعه الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى

اعنی اقرار البائع واقامة البينة ١٢

وفی المسألة الاولى لم يصح الدعوى للتناقض وفی الصورة الثانية التناقض

وهی ما اذا اقام المشتری البينة ١٢

لا يمنع صحة الاقرار فللمشتری ان يساعد البائع فی ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما

باب السلم

السلم بيع الشیٔ على ان يكون المبيع ديناً على البائع بالشرائط المعتبرة

شرعاً فالمبيع يسمى مسلماً فيه والثمن راس المال والبائع مسلماً اليه

والمشتری رب السلم يصح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون مثمناً

ای السلم ١٢

انما قال مثمناً احترازاً عن الموزون الذی يكون ثمناً كالدراهم والدنانير

والمذروع كالثوب مبيناً طوله وعرضه ورقعته ای غلظته وسخافته

ای حال كون طوله وعرضه ورقعته مبينا ظاهرا ١٢ — هو الثوب المطر ١٢

والمعدود متقارباً كالجوز والبيض والفلس واللبن والاجر بملبن معين

بالمد وضم الجيم خشت پخته ١٢

نصح فی السمك المليح ای القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا

يقال مالح الا فی لغة ردية والطری فی حينه فقط ای لسلم فی السمك الطری

لا يجوز الا فی حين يوجد السمك فی الماء وزناً وضرباً معلومين ای لا بد

ان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم والطست والقمقمة والخفين

الا اذا لم يُعرف به اى بالصفة لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان وعند

حيث لا يمكن بيانها وضبطها ١٢ اى لا يجوز ١٢

الشافعى يجوز فى الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا

فى ذلك يحتش التفاوت واطرافه كالرؤس والاكارع وجلوده عددًا

اى اطراف الحيوان ١٢

والحطب حزمًا والرطبة جرزًا والحزم جمع الحزمة وهى بالفارسية بند

هيزم والجرز جمع الجرزة وهى بالفارسية دسته تره وانما لا يجوز فى

الحطب للتفاوت حتى ان بين طول ما يشد به الحزمة يجوز والجواهر

والخرز وبصاع وذراع معين لم يدر قدره وبر قرية وثمر نخلة معينين

وفيما لم يوجد من حين العقد الى حين المحل وعند الشافعى يجوز اذا

اى فى الاسواق لان القدرة المتوقعة لا تكفى ١٢ اى حلول الاجل ١٢

كان موجودًا وقت المحل للقدرة على التسليم حال وجوده ولنا قوله

عليه السلام لا تسلموا فى الثمار حتى يبدو صلاحها ولانه عقد المفاليس

فلا بد من استمرار الوجود فى مدة الاجل ليتمكن من التحصيل ولا فى اللحم

هذا عند ابى حنيفة رح وقالا يصح ان بين جنسه ونوعه وسنه وصفته

وموضعه وقدره كشاة خصى وثنى سمين من الجنب مائة من

شرطه بيان جنسه كبرّ وشعير ونوعه كسقية او بخسية اى حنطة

فيه خلاف فقال ابو حنيفة رح لا خير فى السلم فى اللحم كما فى الهداية وقالا اجازه ١٢

سقية اى التى تسقى منسوبة الى السقى والبخسية التى لا تسقى منسوبة

باب السلم

باب السلم

الى البخس ف هو الارض التي تسقى بماء السماء سميت بذلك لانها منحوسة
الحظ من الماء وصفته بجيد او ردي وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض
ولا ينبسط فلا يجعل الزنبيل كيلا او وزنا واجله معلوما وهذا عندنا واما
(او يكون وزنه معلوما ان كان هو وزنيا ١٢)
عند الشافعي يجوز السلم في الحال واقله شهر في الاصح انما قال في الاصح
لانه قد قيل اقله ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر رأس المال
في الكيلي والوزني والعددي فان العقد فيها يتعلق بالمقدار فلا بد من
بيان مقداره وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا كان راس المال
معينا لا يحتاج الى بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في
الثمن والاجرة ولابي حنيفة رح انه ربما يكون بعض رأس المال زيوفا
ولا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي فربما لا يقدر
(فيضطر الى ابداله بعد المجلس ١٢)
على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال فيجب ان يكون
معلوما بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق
بمقداره فلا يجب بيان قدر رأس المال ثم فرع على هذه المسألة
مسألتين فقال فلم يجز في جنسين بلا بيان رأس مال كل واحد
منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان

تكملة عمدة الرعاية
على المجلد الثالث
من شرح الوقاية ١٢

عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

باب السلم

ايفاء مسلم فيه ان كان لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة اى
اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابى حنيفة رح
وعندهما يوفيه فى مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة
اذا كان لحملهما مؤنة والقسمة اى اذا اقتسما الدار وجعلا مع
نصيب احدهما شيئا لحمله مؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح
وفى رواية الجامع الصغير يوفيه فى مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط
صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال وقبض رأس المال قبل الافتراق
شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه فى كر بر
بطل السلم فى حصة الدين فقط اى لا يشيع الفساد لان العقد صحيح
وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض رأس المال
ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام
التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط
قبل الافتراق صح خلافا لزفر رح ولم يجز التصرف فى رأس المال والمسلم

فيه كالشركة والتولية قبل قبضه صورة الشركة ان يقول رب السلم لآخر
اعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية
ان يقول اعطني ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن
صورة التصرف في رأس المال ان يعطي بدل رأس المال شيئاً آخر و
من صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئاً آخر ولا شراء
شيء من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة حتى يقبضه قال
النبي صلى الله عليه وسلم لا تأخذ الا سلمك او رأس مالك
اي لا تأخذ الا المسلم فيه على تقدير المضي على العقد او رأس
مالك على تقدير اقالة العقد ولو شرى كراً وامر رب السلم
بقبضه قضاء لم يصح لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء
فلا بد من ان يجري فيه الكيلان ولو امر مقرضه به صح اي

باب السلم

لو استقرض بُرًّا فاشترى من آخر بُرًّا فامر المقرض بقبض بُرّه منه قضاءً
لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان
ما يقبضه فى السلم ايضا عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب فى
الهداية بان ما يقبضه فى السلم غير حقه لان الدين غير العين فالشرع
وان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا لكن لا يكون عينه
فى جميع الاحكام ففى وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا هذا
العين عوضا عن الدين الذى له على المسلم اليه وكذا لو امر رب السلم
بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله ثم لنفسه قوله وكذا اى يصح فى هذه
الصورة كما يصح فى الصورة الاولى وهى ما اذا اشترى المسلم اليه كرًّا وامر
رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه اولا ثم لنفسه فاكتاله المسلم
اليه ثم اكتاله لاجل نفسه يصح وانما يصح لانه قد جرى فيه
الكيلان ولو كال المسلم اليه فى ظرف رب السلم بامره بغيبته
او كال البائع فى ظرفه او فى طرف بيته بامر المشترى لم يكن قبضًا
لان فى السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه فى الدين لا
فى العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه فى ظرف

باب السلم

عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

استعاره من رب السلم وفى البيع لم يصح امر المشترى لانه استعار الظرف
من البائع ولم يقبضه فيكون فى يد البائع فكذا الحنطة التى فيه وانما
قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لانه فعله ينتقل اليه بخلاف
كيله فى ظرف المشترى بامره اى اذا اشترى حنطة معينة فامر
المشترى البائع ان يكيله فى ظرف المشترى بغيبته ففعل يصير
قابضا لانه ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه ولو كال
الدين والعين فى ظرف المشترى ان بدأ بالعين كان قبضا
وان بدأ بالدين لا عند ابى حنيفة رح اى اذا اشترى الرجل من
اخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشترى البائع ان يجعل
الكرين فى ظرف المشترى ان بدأ بالعين كان قبضا اما فى العين
فلصحة الامر واما فى الدين فلاتصاله بملك المشترى وان بدأ
بالدين لا يصير قبضا لان الامر لم يصح فى الدين فلم يصر قابضا
له فبقى فى يد البائع فخلط ملك المشترى بملكه فصار مستهلكا
عند ابى حنيفة رح فينتقض القبض والبيع وعندهما المشترى
بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه فى المخلوط

باب السلم

باب السلم

لان الخلط ليس باستهلاك عندهما ولو اسلم امة في كر وقبضت فتقايلا
فماتت في يده بقي ويجب قيمتها يوم قبضها اي اشترى كرا بعقد السلم
وجعل الامة رأس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد
السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب قيمة الامة
على المسلم اليه يردها الى رب السلم ولو ماتت ثم تقايلا صح اي في
الصورة المذكورة ان كان الموت قبل التقايل صح التقايل وذلك
لان صحة الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه وكذا
المقايضة في وجهيه اي اذا باع امة بعرض فهلك احدهما دون الاخر
فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله
وكذا الى اخره تقديره بقي تقايل المقايضة وصح تقايلها في كلا الوجهين
اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة ففي
صورة تاخره عنه بخلاف الشراء بالثمن فيهما اي ان اشترى بالدراهم
والدنانير امة ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري لم يبق
التقايل ولو ماتت ثم تقايل لا يصح التقايل ولو اختلف عاقد السلم
في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما اي قال المسلم اليه شرطنا الردي

وقال رب السلم لم نشترط شيئاً حتى يكون العقد فاسداً فالقول
قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم
فيه زائد على رأس المال عادةً فانكاره الصحة دعوى ام يكون ضرراً
في حقه فكان متعنتاً ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم
اليه لم نشترط شيئاً فالواجب ان يكون القول لرب السلم عند
ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة فالحاصل ان في الصورتين القول
لمدعي الصحة عنده وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل
فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الآخر لم نشترط فايهما ادعى الاجل
فالقول قوله عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة وعندهما القول للمنكر

فصل في الاستصناع

والاستصناع

م المصنوع عين فلذا الحق بالبيع على معنى الاجارة وكان الحق ان يفصل باحكامها لكن العادة جرت بالحاقه ١٢

باجلٍ معلوم سلم تعاملوا فيه اولا وبلا اجل فيما يتعامل كخف و
قمقمة وطست صح بيعاً لا عدة الاستصناع ان يقول للصانع
كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفاً من هذا الجنس

من باب الطلب اعني طلب الصناعة فكان الحق ان يلحق بالاجارات بهذا الوجه لكنهم الحقوه بالسلم لانه بيع الموعود

هذه الصفة يكن افان اجّل اجلاً معلوماً كان مسلماً سواء جرى فيه التعامل اولا فيعتبر فيه شرائط السلم وان لم يؤجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة فان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع قوله انه بيع لا عدة فقال فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما صنعه غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر وله اخذه وتركه ولم يصح لا بتعامل كالثوب اى اذا لم يؤجل كما شرحناه

مسائل شتى

صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت اولا هذا عندنا وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي رح

مسائل شتى

لا يجوز بيع الكلب اصلاً بناءً على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناءً على الانتفاع به وبجلده والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير

قيده في البيع لان حكمه لا الحكم المسلم في الجميع

وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد المسلم حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم ومن زوج مشتريته قبل قبضها صح فان وطيت فقد قبضت والا فلا اي بمجرد التزويج لا يكون قابضاً والقياس ان يصير قابضاً لانها تعييب بالتزويج وجه الاستحسان ان التعييب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضاً بخلاف التعييب الحكمي

ومن شرى شيئاً وغاب غيبة معروفة فاقام بائعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتري فان كان مكانه معلوماً وان جهل مكانه بيع اي بيع واوفي الثمن وان اشترى اثنان وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه ان حضر الغائب الى ان ياخذ حصته هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح

اعني مجردا العقد — المشتري

فيجبر البائع على القبول والتسليم

وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن

فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حضر الغائب لا ياخذ حصته الا ان

يسلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابي يوسف هو متبرع في اداء

حصة شريكه لانه دفع دين غيره بغير امره وان اشترى بالف

مثقال من ذهب وفضة يجب من كل نصفه وفي بالف من الذهب

والفضة يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن

سبعة ووزن السبعة قد سبق في كتاب الزكوة ولو قبض زيفا بدل

جيد جاهلا به وانفق او نفق اي هلك فهو قضاء عندهما وعند

ابي يوسف رح يرد مثل زيفه ويرجع بجيده لان حقه في الوصف

مراعى ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكرنا قلنا الزيف من جنس حقه

ووجب رد الزيف عليه ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد في

على القابض — الدائن القابض — الم يعهد

الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع

اى الايجاب له اخذ حقه او ايجاب ضمان الوصف بدون العين

تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل

مسائل شتى

لاجل نفع كثير ولو فرخ او باض طير فى ارض او تكسر ظبى فيها فهو
للاخذ اى لا يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذ والمراد
بتكسر الظبى انكسار رجله وانما قال تكسر لانه لو كسرها احد
يكون له لا للاخذ وفى بعض الروايات تكنس اى دخل فى الكناس
وهو ماواه بخلاف ما اذا اعد صاحب الارض ارضه لذلك وبخلاف
ما اذا عسل النحل فى ارضه كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف
ودرهم ودنانير او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكف حتى ان
اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا ان لم يعد له لكن
لما وقع كفه صار بهذا الفعل له

كتاب الصرف

هى بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب
بالذهب وبيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة وشرط فيه

كتاب الصرف

التقابض قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة وانما ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوى لانه لا شبهة فى جواز التساوى بل الشبهة فى الفضل والجزاف فذكرهما ولا التصرف فى ثمن الصرف قبل قبضه فلو اشترى به ثوبا فسد شراء الثوب اى لو اشترى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع امة تعدل الف درهم مع طوق الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الف نسيئة والف نقدا او باع سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة وهو الالف فى بيع الامة والخمسون فى بيع السيف سكت او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض فى مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الفان فى الجارية والمائة فى السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما او ثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز فان افترقا بلا قبض بطل فى الحلية

كتاب الصرف

نقط وان لم يتخلص بلا ضرر بطل اصلاً اى ان لم يكن يتخلص الحلية
من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل فى كليهما ووجدت على حاشية
نسخة المصنف مع علامته صح لكن لا بخط المصنف هذا الالحاق
وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله
وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدرى
فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او لشبهته ومن باع اناء فضة وقبض
بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا فى الاناء اى صح البيع فيما
قبض ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكرنا فى باب السلم
ان الفساد طارٍ وان استحق بعضه اخذ المشترى باقيه بحصته او رده
اى ان استحق بعض الاناء فالمشترى بالخيار لان الشركة عيب فى الاناء
وفى صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشترى
الرد بهذا العيب لانه ثبتت برضى المشترى لان الشركة انما ثبتت من
جهته لانه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف
الاستحقاق اذ المشترى لم يرض به فله ولاية الرد ولو استحق بعض قطعة
نقرة بيعت اخذ ما بقى بحصته بلا خيار لان الشركة ليست بعيب فى قطعة

تم تكملة عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

كتاب الصرف

النقرة لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين و
بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير هذا عندنا واما عند زفر والشافعي
فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي
صرف الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة يحتمل
الصرف المذكور وليس فيه تغيير تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في
الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة
الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير في مقابلة كري البر و
بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار بان يكون عشرة دراهم بعشرة
الدراهم بقي درهم في مقابلة دينار وبيع درهم صحيح ودرهمين غلتين بدرهمين
(يجوز)
صحيحين ودرهم غلة الغلة ما يرده بيت المال وياخذه التجار وانما يجوز هذا
لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة وبيع من عليه عشرة دراهم
(يجوز ١٢)
ممن هي له دينارا بها مطلقة ان دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة اي
(لانه ان لم يتقدم لم يجز البيع الا قولا به)
لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة اي لم
يضف العقد بالعشرة التي على عمرو وصح البيع ان دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد
منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص فسخا للبيع

كتاب الصرف

الاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعًا للدينار بالعشرة التي على عمرو
اذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالاً ببدل الصرف ولا يجوز هذا اذا باع
الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي له على عمرو ويقع
المقاصة بنفس العقد فان غلب على الدراهم الفضة وعلى الدينار الذهب
فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض الا متساوياً
وزناً وان غلب عليهما الغش فهما في حكم العرضين فبيعها بالفضة الخالصة على
وجه حلية السيف اى ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم
اى كما مر في مسألة السيف المحلى
او اقل او لا يدرى لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يفترقا بلا قبض وبجنسه
متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف
الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط القبض في الفضة يشترط
في الصفر لعدم التمييز وان شرى به سلعة بالدراهم المغشوشة او بالفلوس
النافقة صح فان كسدت بطل اى كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة
الدراهم المغشوشة والفلوس النافقة
وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد آخر
ما يتعامل به الناس ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها هذا
عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يجب قيمتها يوم القبض

وعند محمد يوم الكساد كما مر ومن شرى شيئا بنصف درهم فلوس او
دانق فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق
او قيراط منها اى اشترى شيئا بنصف درهم او دانق او قيراط على ان
يعطى عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشترى من الفلوس
ما يعطى فى مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر
المثقال وعند زفر رح لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها
بالدانق ونحوه ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهى معلومة

ولو قال لمن اعطاه درهما اعطنى بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة
فسد البيع اى قال اعطنى بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة
على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربوا بخلاف اعطنى نصف
درهم فلوس ونصفا الا حبة اى اعطاه الدرهم وذكر الثمن
ولم يقسم على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة بمثله وما بقى
بالفلوس ولو كرر اعطنى صح فى الفلوس فقط اى كرر لفظ
اعطنى فى الصورة الاولى وهى تقسيم الدرهم صح فى الفلوس
ولم يصح فى الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطنى صار بيعين

كتاب الصرف

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح وعند البعض هي ضم الذمة الى الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت للمطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الآخر شيء وهي ضربان بالنفس والمال فالاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه وبضمنته وعلي او الي او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار المكفول بان طلب المكفول له فان لم يحضره يحبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو انه عبد وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزم قيمته وبدفعه الى من كفل له حيث يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فان شرط تسليمه

في مجلس القاضي وسلم في السوق او في مصر آخر برئ وان سلم في برية او

في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا قيل في زماننا لا يبرأ بتسليمه

في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القضاء فعلى هذا

ان سلمه في مصر آخر انما يبرأ اذا سلمه في موضع يقدر على احضاره في مجلس

القضاء حتى لو سلمه في سوق مصر آخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود

قوله وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن

سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ وان كان حبسه

غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه وبتسليم من كفل

به نفسه من كفالته اي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل

وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه متعلق بالتسليم

والضمير راجع الى المكفول له ولو مات المكفول له

فللوصي والوارث مطالبته به اي مطالبة الكفيل

كتاب الكفالة

بالمکفول به فان کفل بنفسه علی انه ان لم یواف به غداً ای ان لم یأت به
غداً فهو ضامن لما علیه و لم یسلمه غداً لزمه ما علیه خلافاً للشافعی
له انه ایجاب المال بالشرط فلا یجوز کالبیع قلنا انه یشبه البیع و یشبه
النذر فان علق بشرط غیر ملائم لا یصح و بملائم یصح عملاً بالشبهین
و لم یبرأ من کفالة بالنفس لعدم سبب البرأة بل انما یبرأ اذا ادی المال لانه
لم یبق للطالب علی المکفول عنه شیء فلا فائدة فی الکفالة بالنفس و ان
مات المکفول عنه ضمن المال لوجود الشرط و هو عدم الموافاة و من
ادعی علی رجل مالاً بیّنه او لا فکفل بنفسه آخر علی انه ان لم یواف به غداً فعلیه
المال صحت الکفالة و یجب عند الشرط صورة المسألة ادعی رجل علی
آخر مائة دینار فکفل بنفسه رجل علی انه ان لم یواف به غداً فعلیه
المائة فقوله مالاً ای مالاً مقدراً و قوله بینه او لا ای بین صفته علی وجه
یصح الدعوی او لم یبین و فی المسألة خلاف محمد فقیل عدم الجواز عنده
مبنی علی انه قال فعلیه المائة و لم یقل المائة علی المدعی علیه

کتاب الکفالة

كتاب الكفالة

فعلى هذا ان بين المدعى المائة لاتكون كفالته صحيحة ايضا كما اذا لم يبين
الا ان يقول فعليه المائة التى يدعيها وقيل انه مبنى على انه لما لم يبين
اى الاختلاف ۷
لم يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره الى مجلس القاضى فلم يصح الكفالة
بالنفس فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين تكون الكفالة
صحيحة وكيفما انه لو قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود فان
بين المدعى فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان
باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس فيترتب عليها الكفالة
بالمال ولا جبر على اعطاء كفيل فى حد وقصاص هذا عند ابى حنيفة رح
وعندهما يجبر فى حد القذف لان فيه حق العبد وفى القصاص لانه
خالص حق العبد ولابى حنيفة رح ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما
الاستيثاق ولو سمحت به نفسه صح اى لو سمحت نفس من عليه الحد
المدعى عليه
او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح ولا حبس فيهما حتى يشهد
مستوران او عدل لما ذكرنا انه لاجبر على الكفالة عند ابى حنيفة رح فبين
ماذا يصنع صاحب الحق فعنده يلازمه الى وقت قيام القاضى
عن المجلس فان احضر البينة فبها وان اقام مستورين او شاهدا
المدعى ۱۲ — وياتى ذكره فى الشهادة ۱۲

كتاب الكفالة

عبده لا يكفل عند ابي حنيفة رح بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق وان
لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه
دين مطالب به بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل وانما اورد هذه المسألة ههنا
وان كان الحق ان يذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في
الحدود والقصاص وللخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول
الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورد ههنا ليعلم ان حكمه
حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة
فيه واخذ الكفيل بالنفس ثم اخر فهما كفيلان اى ليس اخذ الكفيل
الثاني تركا للاول والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه
الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء وهو احتراز عن بدل
الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط
بالعجز نحو كفلت بما لك عليه تصح هذه الكفالة وان كان المال المكفول
مجهولا او بما يدركك في هذا البيع هذا الضمان يسمى ضمان الدرك
وهو ضمان الاستحقاق اى يضمن للمشتري رد الثمن ان استحق المبيع
مستحق او علق الكفالة بشرط ملائم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك

عليه او ما غصبك فعلى ماذاب اى ما وجب ففى هذه الصورة ما شرطية
اى اخذ منك قهرا ١٢
معناه ان بايعت فلانا فيكون فى معنى التعليق وعلى بالملائم المناسب فان
هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فيناسب ضم الذمة الى الذمة
فقوله ما بايعت فلانا اى ما بايعت منه فانى ضامن لثمنه لا ما
اشتريت منه فانى ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على
ما يأتى وان علقت بمجرد الشرط فلا كان هبت الريح او جاء المطر فان
اى لا تصح الكفالة لان المال لا يثبت الا بشرط ملائم ١٢
كفل بمالك عليه ضمن قدر ما قامت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما
لان البينة حجة تعم النفس والغير ١٢
يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر باكثر منه على نفسه فقط اى ان
من الكفالة ١٢
لم يقم البينة صدق الكفيل فى مقدار ما يقر به مع انه يحلف على نفى
الزيادة وينبغى ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا وجب
على الاصيل فان نكل واقر بالزائد لزم عليه وانما يحلف على العلم لان
الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل
باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة
اى الاقرار بالاكثر ١٢ — على الاصيل ١٢
قاصرة وكلمة ما فى قوله فيما يقر به موصولة والضمير فى به
اى كلمة ما فى قوله فيما ١٢
راجع الى ما و فى قوله فيما يقر باكثر منه مصدرية اى
اى كلمة ما فى قوله فيما ١٢

كتاب الكفالة

صدق الاصيل فى اقراره باكثر منه اى مما يقربه الكفيل لوجعلت
موصولة يفسد المعنى لانه حينئذ يصير تقدير الكلام صدق الاصيل
فى الشئ الذى يقر باكثر منه اى من ذلك الشئ فالشئ الذى يقر الاصيل
باكثر منه هو ما اقربه الكفيل والغرض ان الاصيل يصدق فى الاكثر
لا انه يصدق فيما اقربه الكفيل وللطالب مطالبة من شاء
من اصيل وكفيل ومطالبتهما فان طالب احدهما فله مطالبة
الاخر هذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فان اختياره
احدهما يتضمن تمليكه يعنى اذا قضى القاضى بذلك كذا
فى مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكنه ان يملك
الاخر ونصح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان امره رجع عليه بعد
اداءه الى طالبه ولا يطالبه قبله بخلاف الوكيل بالشراء
فانه اذا اشترى كان له مطالبة الثمن من مؤكله قبل اداءه
الى البائع لانه انعقد بين الوكيل والمؤكل مبادلة حكمية
وان لم يامره لم يرجع فان لوزم الكفيل بالمال فله

كتاب الكفالة

كتاب الكفالة

ملازمة اصيله وان حبس فله حبسه لانه لحقه هذا الضرر بامره

فيعامله بمثله وان ابرئ الاصيل او اوفى للمال برئ الكفيل وان ابرئ

المدعى ١٢ الاصيل

هو لا يبرئ الاصيل لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه توجب البراءة

عن المطالبة بخلاف العكس وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف

ولا على الكفيل الا المطالبة ١٢ اى اذا ابرأ الكفيل لا يبرأ الاصيل ١٢ اى عن الكفيل

عكسه اعتبارا للابراء المؤقت بالمؤبد فان صالح الكفيل الطالب عن

اى بخلاف ان يتاخر عن الكفيل فلا يكون تاخيرا عن الاصيل ١٢ بصلح مشغلة

الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع على الاصيل بها ان

لابراء المدعى جزاء بالمائة اى شرط

كفل بامره لانه اضاف الصلح الى الالف الذى هو الدين على الاصيل

دليل لبراءة الاصيل ١٢

فيبرئ عن تسعمائة وبراءته توجب براءة الكفيل فان كانت

الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة وان صالح على جنس

اى بامر الاصيل ١٢

اخر رجع بالالف لانه مبادلة فيملكه الكفيل فيرجع بجميع

الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل

لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت

اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة فى

الدين فظاهر واما عند الاخرين فان المكفول له اذا ملك

اى لا براءة ١٢ ضم الذمة الى المطالبة كما مر بيانه ١٢

الدين من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة فالدين

ان يكون له دليل آخر ١٢ تكملة

يجعل ثابتاً فی ذمة الکفیل ضرورة صحة التملیك كذا قالوا وان صالح

عن موجب الکفالة لم یبرأ الاصیل لان هذا الصلح ابرأ الکفیل

عن المطالبة فلا یوجب براءة الاصیل وان قال الطالب للکفیل

برئت الیّ من المال رجع علی اصیله لانّ البراءة التی ابتدأها

من الکفیل وانتهاؤها الی الطالب لا تکون الا بالایفاء

کانه قال برئت بالاداء الیّ فیرجع بالمال علی الاصیل ان کانت

الکفالة بامره وکذا فی برئت عند ابی یوسف رح خلافاً

لمحمد رح له انّ البراءة یکون بالاداء او الابراء فیثبت الادنی

ولابی یوسف رح انه اقر بالبراءة التی ابتداؤها من المطلوب

وهی بالاداء فیرجع وفی ابرأتك لا یرجع قیل فی جمیع ذلك ان کان

الطالب حاضراً یرجع الیه فی البیان ولا یصح تعلیق البراءة

عن الکفالة بالشرط کسائر البراءات کما اذا قال ان قدم

فلان من السفر ابرأتك من الدین لا یصح البراءة

ولا الکفالة بما تعذر استیفاؤه من الکفیل کالحدود

كتاب الكفالة

والقصاص و بالمبيع بخلاف الثمن اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع
تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المصنف رح الكفالة بمالية
المبيع وذلك لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك
ينفسخ البيع ويجب رد الثمن بخلاف الثمن وبالمرهون اى بماليته
لكن تصح بتسليم المرهون فان هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل
ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان
المضمونة بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي رح وذلك مثل
المبيع بيعا فاسدا والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء
فانه مضمون بالقيمة وبالامانة كالوديعة والمستعار
والمستاجر ومال المضاربة والشركة قالوا الكفالة
بمالية الوديعة والعارية لا تصح اما بتمكين

كتاب الكفالة

المالك من اخذ الوديعة نصّ وكذا بتسليم العارية وبالحمل على
دابة مستاجرة معينة اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول
عنه بخلاف غير المعينة فان المستحق ههنا الحمل على اي دابة كانت
فالقدرة ثابتة ههنا وبخدمة عبد مستاجر لها معين لما ذكر
في الدابة وعن ميت مفلس هذا عند ابي حنيفة رح بناء على ان ذمة
الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا ان يتقوى باحد الامرين اما بان
يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حياته فيكون الدين
دينا صحيحا فيصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين لم يوجد مسقط
يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة وبلا قبول الطالب في المجلس وعند
ابي يوسف رح اذا بلغه الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة
بالنفس والمال جميعا الا اذا كفل عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه
صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي
من الدين فكفل وانما يصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا لا
يشترط تسمية المكفول له وبمال الكتابة حر كفل به او عبد لانه
دين ثبت مع المنافي وانما قال حر كفل به او عبد لدفع

كتاب الكفالة

توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان تصح بانه يجوز ثبوت مثل هذا
الدين عليه لان العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم ولا يرجع
اصيل بالف ادى الى كفيله وان لم يعطها طالبه اى اذا عجل الاصيل
فادى المال الى الكفيل الذى كفل بامره ليس له ان يستردها
مع ان الكفيل لم يعطها للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان
الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا للدينين دين الطالب
على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا الى وقت
ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه الكفيل فلا
يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة
لانه حينئذ محض امانة فى يده وما ربح فيها الكفيل فهو له لا
يتصدق به اذا عامل الكفيل فى الالف التى ادى الاصيل اليه
وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه
ملكه وربح كر كفل به وقبضه له ورده الى قاضيه احب قوله
وربح كر مبتدأ وله خبره اى ان كانت الكفالة بكر حنطة
فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له

كتاب الكفالة

كتاب الكفالة

لكن رده الى قاضيه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب
ولا يجب عليه رده
ان للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضي الاصيل الدين بنفسه
فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين
كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير كما في المسألة
السابقة وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما لا يكون الرد الى قاضيه
احب اذ لا خبث فيه اصلا كفيل امره اصيله بان يتعين عليه ثوبا
ففعل فهو له اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري عليه ثوبا
بطريق العينة وبيع العينة ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا
يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر
من القيمة فالعينة مشتقة من العين سمي بها لانه اعراض عن الدين
الى العين فالاصيل امر كفيله بان يشتري ثوبا باكثر من القيمة

ليقضي به دينه ففعل فالثوب للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم
تعيين الثوب والثمن وما ربح بائعه فعليه اى اذا اشترى الثوب
اى على الكفيل خسارته
بخمسة عشر وهو يساوى عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذى حصل
للبائع وهو الخمسة التى صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان
الوكالة لما لم تصح صار كانه قال ان اشتريت ثوبا بشيء ثم بعته باقل
من ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشيء ولو كفل
بما ذاب له او بما قضى له عليه وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على
اى القاضي ‍‍ اى ثم غاب
كفيله ان له على اصيله كذا ردت لانه اذا اقام البينة ان له على
اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي به لا يجب على الكفيل لانه كفل
بما قضى القاضي به ولم يوجد في هذا في الكفالة بما قضى له عليه ظاهر
وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء وان اقام بينة ان له
على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضى به عليهما هذا ابتداء مسألة لا تعلق له
اى بالمال
بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له وبما قضى له عليه صورة المسألة اقام رجل
بينة ان له على زيد الفا وهذا كفيله بهذا المال بامره قضى عليهما ففي
القاضي
هذه الصورة قد كفل بهذا المال من غير التعرض بقضاء القاضي بخلاف

كتاب الكفالة

المسألة المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل وهذا عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت بل المدعى ظلمه فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره وفى الكفالة بلا امر قضى على الكفيل فقط اى اقام البينة على انه كفيله بلا امره يقضى القاضى بالمال على الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعده لانه ترغيب للمشترى فى الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البائع فلا يصح دعوى ملكيته ولو شهد وختم لا وانما قال وختم لان المعهود فى الزمان السابق كان الختم فى الشهادات صيانة عن التغيير والتبديل فالوان كتب فى الصك باع ملكه او بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك بطلت اى بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان الشهادة تكون اقرارا بان البائع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك لنفسه يكون متناقضا ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا اى لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض ولو ضمن العهدة اى اشترى رجل ثوبا فضمن احد بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك القديم وللعقد

كتاب الكفالة

وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك او الخلاص اي اذا ضمن

اي قد يكون العهدة بمعنى الدرك　فلا يجوز به الضمان　معطوف على العهدة وهو باطل

الخلاص فلا يصح عند ابي حنيفة رح وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق

يخلصه ويسلم اليه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا

وعندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك او المضارب الثمن لرب

عطف على العهدة

المال اي باع المضارب وضمن الثمن لرب المال او الوكيل بالمبيع لموكله

معطوف على العهدة

اي باع الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند

المضارب والوكيل فالضمان تغيير حكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب

والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما او احد لبائعين حصة صاحبه

اي المضارب والوكيل　خبر للاسم وهو ضمير الشخصية

من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وفي بصفقتين صح اي باعا عبدا بصفقة

واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو

صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب

صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف

ما لو باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة

كضمان الخراج والنوائب والقسمة اي صح ضمان هذه

كتاب الكفالة

الاشياء اما الخراج فقد مرّ واما النوائب فهى اما بحق ككرى النهر واجر

الحارس وما يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات

فى زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقا وفى الثانية خلاف والفتوى

على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله

الرجوع على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هى النوائب بعينها

او الحصة منها وقيل هى النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هى غير

الموظفة واياما كان فالكفالة بها صحيحة وان قال ضمنته الى شهر صدق

هو مع حلفه وان ادعى الطالب انه حال اى قال الكفيل كفلت بهذا

المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول

قول الكفيل مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له

لا بل هو حال فالقول للمقر له والفرق انه اذا اقر بالدين ثم ادعى حقا له

وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف الكفالة فانه

كتاب الكفالة

كتاب الكفالة

لا دين فيها فالطالب يدعي انه مطالب في الحال والكفيل ينكره

ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على

بائعه اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية فلم يقض

بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على

لانه ليس بمطالب مستقل بل تبع للبائع

الكفيل دين على اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما

ادى زائدا على النصف اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن

صاحبه بامره للبائع فكل ما اداه احدهما لا يرجع به على

صاحبه الا ان يكون زائدا على النصف لان وقوع المؤدى عما

عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة ولو كفلا بشيء عن

رجل وكل كفل به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان قل

اي على رجل الف فتكفل كل واحد من شخصين آخرين عن الاصيل

بهذا الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا

الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه

بخلاف الصورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة

كتاب الكفالة

اما ههنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة

اي كل المال

المسألة على هذا الوجه احتراز عما اذا كفلا بالف حتى كان الالف

بصيغة التثنية

منقسما عليهما نصفين ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه بامره

حصة على كفيل وحصة على كفيل آخر

ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول

في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه

لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى

فكل ما اداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصف

ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة و

ان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان وضع المسألة فيما اذا

اي احد الكفيلين

كفل كل منهما بالف عن الاصيل ثم كفل كل منهما بالف عن

صاحبه فاذا ابرأ احدهما بقي الكفالة الاخرى بكل الالف وفي الصورة

التي احترز بالصحة عنها اذا ابرأ احدهما يبقى الكفالة الاخرى

بخمسمائة ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء

من شريكيها بكل دينه لما عرفت ان شركة المفاوضة يتضمن

الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زائدا على

النصف لما عرفت ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة

اقول في هذه المسألة اشكال وهو ان احد المفاوضين اذا

بيان الاشكال

اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبائع ان طلب الثمن من

مشتريه فلا تعلق لهذه المسألة بمسألة الكفالة بل المشتري في

النصف اصيل وفي النصف الآخر وكيل فكل ما ادى ينبغي ان يرجع

اي المشتري

بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار

الثمن دينا عليه ولا يمكن قسمته فكل ما يؤديه يؤدي منه ومن

كتاب الكفالة

شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البائع الثمن من الشريك يكون
ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل
الا ان الكفالة في النصف الذي هو ملك العاقد تمحضت كفالة وفي
النصف الذي هو ملكه اصيل من وجه فبالنظر الى ان حقوق العقد
راجعة الى الوكيل يكون الشريك كفيلا للثمن فمطالبته الثمن توجه
اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في هذا النصف وقع له فيكون
في اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف
فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع عبدان كوتبا بعقد
واحد وكفل كل عن صاحبه رجع كل على الآخر بنصف ما اداه عبدان
قال لهما المولى كاتبتكما بالالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن
صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على الآخر بنصف ما ادى و
انما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا
اما اذا كاتب بعقد واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة
وتصح استحسانا بان يجعل كلا منهما اصيلا في حق وجوب الالف
عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا

كتاب الكفالة

بالالف فی حق صاحبه فما اداه احدهما یرجع بنصفه علی
الاخر لاستوائهما فان اعتق السید احدهما قبل الاداء صح وله
ان یاخذ حصة من لم یعتقه منه اصالة ومن الاخر کفالة
ورجع المعتق علی صاحبه بما ادی عنه لا صاحبه علیه بما ادی
عن نفسه لان المال فی الحقیقة مقابل برقبتهما وانما جعل
علی کل منهما تصحیحا للکفالة ومال لا یجب علی عبد حتی
یعتق حال علی من کفل به مطلقة اقر عبد محجور بمال فالمال
لا یجب علیه الا بعد العتق وان کفل به حر کفالة مطلقة ای لم
یتعرض للحلول والتاجیل یجب علیه حالا لان المانع من الحلول
فی ذمة العبد انه معسر لان جمیع ما فی یده لمولاه ولا مانع
فی الکفیل ولو ادی رجع علیه بعد عتقه ای ان ادی الکفیل
وکانت الکفالة بامر العبد رجع علیه بعد عتقه ولو مات
عبد مکفول برقبته واقیم بینة انه لمدعیه ضمن کفیله
قیمته رجل ادعی رقبة عبد فکفل اخر برقبته فمات
العبد فاقام المدعی بینة انه له ضمن الکفیل قیمته

کتاب الکفالة

لان الواجب على المولى رده على وجه تخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل
فالواجب عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل الآخر
برقبة العبد فمات العبد فلا شئ على الكفيل فان كفل سيد
عن عبده او هو غير مديون عن سيده فعتق فما ادى كل واحد
لا يرجع على صاحبه لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع
لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر ان كانت
الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال و
هو الرق وانما قال غير مديون ليصح كفالته فان
المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه لا تصح الكفالة

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه الحوالة

كتاب الحوالة

نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين اى بدين للمحتال على
المحيل هذا الذى ذكره رواية القدورى وفى رواية الزيادات
تصح بلا رضى المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب ان لك على
فلان كذا فاحتله على فرضى بذلك الطالب صحت الحوالة وبرئ
الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن الآخر بغير امره بشرط براءة
الاصيل وقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه
الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة
واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال
اى لم يرجع المحتال بدينه على المحيل الا اذا توى حقه بموت
المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا لحوالة ولا بينة عليها وفاء او
بان فلسه القاضى فان تفليس القاضى معتبر عندهما
وعند الشافعى رح وعند ابى حنيفة لا اذ لا وقوف لاحد
على ذلك الا بالشهادة فالشهادة على ان لا مال له

شهادة على النفي وتصح بدراهم الوديعة ويبرأ بهلاكها اى يبرأ
المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة فى يده
وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها اى لم يبرأ الغاصب بهلاك
الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها وبالدين اى بدين
المحيل على المحتال عليه فلا يطالب المحيل المحتال عليه لانه
تعلق به حق المحتال مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد
موته انما قال هذا لدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة
لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين

كتاب الحوالة

تكملة عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك
الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به
بعد موت المحيل وفى المطلقة له الطلب من المحتال عليه اى اذا
كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب والدين
فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب والدين من المحتال عليه
ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده اى لم تبطل الحوالة باخذ المحيل
ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة
سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففى المطلقة ظاهر واما
فى المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فاذا
دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن
المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه
مثل ما حال انما احلت بدين كان لى عليك اى احال رجل رجلا
على اخر بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال
عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بمائة لى
عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول له لا للمحيل ولا يكون

كتاب الحوالة

قبول الحوالة اقرارًا من المحتال عليه بمائة لان الحوالة تصح من

غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شئ ولا قول المحتال للمحيل عند

طلبه ذلك احلتني بدين لى عليك اى لمال واخذ المحتال المال

من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال

للمحيل قد احلتني بالدين الذى لى عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئا

فالقول له لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارًا من المحيل بالدين

للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة فى الوكالة ويكره السفتجة

وهى اقراض لسقوط خطر الطريق فى المغرب السفتجة بضم السين

وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه

كتاب الحوالة

الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهي تعريب
(الدافع — الذي سماه الدافع — الحيل — من اللصوص وغيره — اي السفتجة)

سفتة وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع
(وهي بالفارسية شئ فيه ثقبة)

الدراهم والدنانير في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما

يجعل العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما

احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان اذا اراد
(حيث لا يراه ولا يعلم السارق)

السفر وله نقد او اراد ارساله الى صديقه فوضعه في سفتجة

ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما في السفتجة انسانا

آخر فاطلق السفتجة على اقراض ما في السفتجة ثم شاع

في الاقراض لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته

والفاسق اهل له فيصح تقليده ولا يقلد اى يجب ان لا يقلد

حتى لو قلد يأثم كما صح قبول شهادته ولا تقبل بالمعنى المذكور

ولو فسق العدل استحق العزل فى ظاهر المذهب وعليه

مشايخنا رحمهم الله وعند بعض المشايخ ينعزل والاجتهاد

شرط للاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر والاولى وعند

الشافعى رح لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان

الاحتياط فيما قال الشافعى رح لكن بحسب الزمان لو شرط

العلم والعدالة لارتفع امر القضاء بالكلية واندفع الشر

كتاب القضاء

كتاب القضاء

قوله: الا اي وان لم يقر المحبوس ولم تقم البينة عليه ينادي عليه ويشتهر ويعمل بظاهر حاله والحكم لحفظه

والفساد اعظم مما احترز عنه ولا يطلب القضاء وصح الدخول

فيه لمن يثق عدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سأل

عن القيام على الانصاف

ديوان قاض قبله وهي الخرائط التي فيها الصكوك والسجلات والزم

جمع خريطة شبه الكيس — جمع صك هو ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها

محبوساً اقر بحق لا من انكر الا ببينة وان اخبر به المعزول لانه

بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل والا

ينادي عليه ثم يخليه اي ان لم تقم البينة على المحبوس المنكر

اي لبعد الانتظار ومدة مفوضة الى راي القاضي

ينادي ان كل من له حق على فلان بن فلان المحبوس

فليحضر مجلس القاضي فان لم يحضر احد يخليه

وعمل في الودائع وغلة الوقوف بالبينة او باقرار ذي اليد لا يقول
المعزول اي لا يقبل قول المعزول ان قال هذا وديعة فلان دفعتها
الى هذا الرجل وهو منكر الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه اي من
القاضي المعزول ويجلس للحكم ظاهرا في المسجد والجامع اولى
جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذي ياتي الناس لقطع الخصومات
من غير اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي رح
يكره الجلوس في المسجد لانه قد يحضر المشرك والحائض
ولنا جلوس النبي عليه السلام وايضا القضاء عبادة

كتاب القضاء

كتاب القضاء

ونجاسة المشرك من حيث الاعتقاد والحائض لا تدخل بل تفصل
خصومتها على باب المسجد ولو جلس في داره واذن بالدخول
جاز ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته
قدر ما عهد اذا لم يكن بينهما خصومة ولا يحضر دعوة الا عامة
العامة هي التي يتخذها وان لم يحضر القاضي وعند محمد رحمه الله الخاصة
ان كانت من قريبه يجيبه كالهدية ويشهد الجنازة ويعود المريض
ويسوي بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا
يضيفه ولا يضحك ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه

بقية الحواشي الباقية في صفحة (١٢٥)

حواشي

[illegible]

قوله ... كتاب القضاء

[illegible]

كتاب القضاء

[illegible]

حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا وكذا واستحسنه ابو يوسف رح فيما لا تهمة فيه وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم ويحبس الخصم مدة رآها مصلحة في الصحيح وانما قال هذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى رأى القاضي لتفاوت احوال الاشخاص في ذلك بطلب ولي الحق ذلك ان امر القاضي المقر بالايفاء فامتنع او ثبت الحق بالبينة اي ان ثبت الحق بالبينة فطلب ولي الحق الحبس يحبسه القاضي من غير احتياج الى ان يأمر القاضي بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لابد

كتاب القضاء

عمدة الرعاية

ان يأمره فيمتنع اذ فى صورة البينة ظهر مطله بانكاره وفى الاقرار

انما يظهر المطل بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء

المماطلة فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة المراد المعجل وبدلاعن

مال حصل له كثمن مبيع وفى نفقة عرسه وولده لافى دينه اى

لايحبس فى دين الولد وفى غيرها الانحو الديات وارش الجنايات

ان ادعى فقره الا اذا قامت بينته بضده ثم شرع بعد ذلك فيما

يفعله القاضى اذا كان الخصم حاضرا اولم يكن فقال فان شهدوا

على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل اى حكم بالشهادة

وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بذلك

اوثبت عندى فان هذا حكم وان شهدوا على غائب لم يحكم

وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب

الحكمى وكتاب القاضى الى القاضى وهو نقل الشهادة حقيقة و

يقبل فيما لا يسقط بشبهة اى ما سوى الحدود والقصاص اذا

شهد به عنده كالدين والعقار والنكاح والنسب والمغصوب والامانة

والمضاربة المجحودتين فان الامانة ومال المضاربة

اذا لم يجد الا يحتاج الى كتاب القاضي الى القاضي واذا جحد صار

معضوبين و فى المغصوب تجب لقيمة وهى دين فيجرى فيه الكتاب

الحكمى اذ لا احتياج الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف العين

المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند ابى حنيفة رح وكذا

عند ابى يوسف رح الا فى العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر فى

كيفيته هكذا يكتب قاضى بخارا الى قاضى سمرقند ان فلانا وفلانا

شهدا عندى ان عبد فلان المسمى بالمبارك الذى حليته كذا

وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند فى يد فلان الى آخر الكتاب

ويختمه فاذا وصل الى قاضى سمرقند يحضر الخصم مع العبد

ويفتحه بشرائطه فان لم يكن حليته كما كتب يتركه وان كان

فالخصم ان ذهب الى بخارا فبها والا يسلم العبد الى المدعى لا على

وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل فى عنقه

شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود ويكتب

الى قاضى بخارا جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا

وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا فى

كتاب القضاء

كتاب القضاء

غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن لا
يحكم لان الخصم غائب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا
بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم ويبرأ الكفيل عن
كفالته وعن محمد رح قبوله فيما ينقل وعليه المتاخرون
لا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم
ويسلم اليهم وابو يوسف رح لم يشترط شيئا من ذلك واختار
الامام السرخسي رح قوله فعند ابي يوسف رح يشهدهم ان هذا
كتابه وختمه وعن ابي يوسف رح الختم ليس بشرط اقول
اذا كان الكتاب في يد المدعي يفتى بان الختم شرط وان كان
لمزيد الاحتياط
في يد الشهود يفتى بانه ليس بشرط واذا سلم الى المكتوب اليه
لم يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين
فاذا شهدوا انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا في محكمته
وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأه على الخصم

كتاب القضاء

والزمه بما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله

الذي كان في بلدة بعد احضاره ١٢

وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل

اي لا يبطل بموت المكتوب اليه ١٢

اليه من قضاة المسلمين وعند ابي يوسف رح لا يشترط ان يكتب الى قاضٍ معين بل يكفي ان يكتب ابتداءً الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه تضييق لا فائدة فيه وان مات الخصم ينفذ على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد وقود لان شهادتها لا تقبل فيهما ولا يستخلف قاض ولا يوكل وكيل الا من فوض اليه ذلك ففي المفوض نائبه لا ينعزل بعزله وبموته موكلا بل هو نائب الاصيل انما قال موكلا لان في

اي الخليفة ١٢

الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان يصرح ان

بكسر الكاف

الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصيل واما في القضاء فان النائب لا ينعزل

اي نائب الموكل ١٢

بموت المنوب عنه فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه

٢ من كانت له ولاية القضاء يكون بمصلحة عامة فلا يبطل بموت احد ١٢ تكملة

فيه ولا شبهة فی باب القضاء فلو بين كرثم قال بل هو نائب الاصيل

ففی التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفی القضاء لا ينعزل وفی غيره ان

فعل نائبه عنده او اجازه هو او كان قدر الثمن فی الوكالة صح ای

فی غير المفوض يعنی اذا لم يفوض الی القاضی والوكيل ان يستخلف

الغير فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره

ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الی المنوب فاجاز

لانه اذا انضم رأيه الی ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر

الوكيل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رأيه

وباعمل برأيك يوكل ای اذا قال المؤكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل

ان يوكل غيره ويمضی حكم قاض آخر فی مختلف فيه فی الصدر

الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع

ای اذا قضی القاضی ورفع حكمه الی قاض آخر

كتاب القضاء

كتاب القضاء

يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية عامدا
فانه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة
المشهورة كالقضاء بحل المطلقة الثلثة بنكاح الزوج الثاني بلا وطي
على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة
وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته الحديث او
للاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رض قد اجمعوا
على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في المجتهد فيه يصير
مجمعا عليه ويجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق
مذهبه اما اذا حكم على خلاف مذهبه فسيأتي ويجب ان يعلم
القاضي ان المسألة مختلف فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا
فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فانه
لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض اخر فيمضيه فح
يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه
تنفيذه وفي ما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ذكر في
اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق

اكثر المجتهدين او لابد من اتفاق الكل ففي الهداية لختار ان اتفاق الاكثر
كاف ففي مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول
الفقه رجوا ذلك المذهب وهو ان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر
المشار اليه هو المذكور فيما بعد لقوله وهو
معتبر فان واحدا من الصحابة رض ربما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا
نحن اكثر منك بل اعتبر والمخالفته وايضا قال في الهداية ان المعتبر
الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط
ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رح معتبرا لو القضاء بحرمة او
حل ينفذ ظاهرا و باطنا ولو بشهادة زور اذ ادعاه بسبب معين
فالشهادة صحيحة فالاختلاف في نفاذه ۱۲ خبر مقدم ۱۲
حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى
تفريع على قوله بسبب معين رح
القاضي به لا يحل له وطيها بالاجماع لان الملك لا بدله من سبب
وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين
السبب ۱۲ السبب ۱۲
يثبت به الحل فان اقامت بينة زور انه تزوجها وحكم به حل
اي المدعى عليه وهو الرجل ۱۲ المرأة ۱۲ القاضي اي بالنكاح ۱۲ اي السبب ۱۲
لها تمكينه هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ينفذ ظاهرا اي يسلم
القضاء ۱۲
القاضي الزوجة الى الزوج ويأمرها بالتمكين لا باطنا اي لا
يثبت الحل فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر واما

كتاب القضاء

الزوج حلال ولا اشكال في هذه المسألة لان دعوى المرأة كالايجاب والشهادة كالقبول فالرجل وان كان انكر من القبول

كتاب القضاء

مذهب ابی حنیفة رح فمشكل جداً فان الحرام المحض كيف يكون سببا

(وهو شهادة الزور ١٢)

للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل الحرام المحض وهي

الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي

صار كانشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي

(وحكم القاضي واجب للعمل وان بني على امر لا اصل له ١٢ — اتفاقا ١٢)

غير عالم بكذب الشهود والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رأيه ناسيا

مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى واما عند ابي حنيفة رح

(اي على قول صاحبين — الاجتهاد)

ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان

وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما هو خطاء عنده

والفتوى على قولهما رحمة الله عليهما ولا يقضى على الغائب

(الذي غاب)

الا بحضرة نائبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصي القاضي

(اي الامام الذي نصبه)

او حكما بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر

(بان كان لم يوكله واقيم مقام الموكل ١٢)

كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان

الغائب واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي

كتاب القضاء

بهذه البينة على الحاضر و الغائب حتى لو حضر الغائب و انكر لا يلتفت
الى انكاره فان كان شرطا لا يصح اى ان كان ما يدعى على الغائب
شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه
بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف
فيه المشائخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل فى السبب دون الشرط
لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نائبا عن
صاحب السبب هو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا
وانما لا يقضى على الغائب فى صورة الشرط اذا كان فيه ابطال
حق الغائب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد
فى الدار تقبل ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق يجوز للقاضى
اقراض مال اليتيم لانه محافظة القاضى قادر على اخذه متى
شاء ولا يجوز للوصى لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب فى الاصح
فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضى كتب فى ذلك وثيقة

باب التحكيم

وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضياً ولزمهما حكمه بالبينة والنكول
والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهدين حال ولايته
اى صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهدين فى زمان
ولايته لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين
بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا
فلا بد من الشاهد الآخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم
لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع
قبل حكمه ولا يصح حكم المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه
كما لا تصح الشهادة لهؤلاء ولا التحكيم فى حد وقود لانهما لا
يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته قالوا وصح فى سائر المجتهدات
ولا يفتى به دفعاً لتجاسر العوام قال مشائخنا ان تخصيص هذه
الرواية وهى قوله ولا يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص
يدل على جواز التحكيم فى جميع المجتهدات كالكنايات

دفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفى الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك فى صحة التحكيم فى ذلك وفائدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكماً فالمحكم يجبر المشترى على تسليم الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم فى جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضى فلا يبقى لحكام الشرع رونق ولا للمحكمة جمال وزينة وحكم المحكم فى دم خطأ بالدية على العاقلة لا ينفذ لان العاقلة لم يحكموه وكذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضاً فينقضه القاضى ويقضى على العاقلة لان حكم المحكم مخالف لمذهب القاضى ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه ولان معنى عدم نفاذه على العاقلة ان للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا فان رفع

باب التحكيم

حكمه الى قاض آخر ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله اي ليس

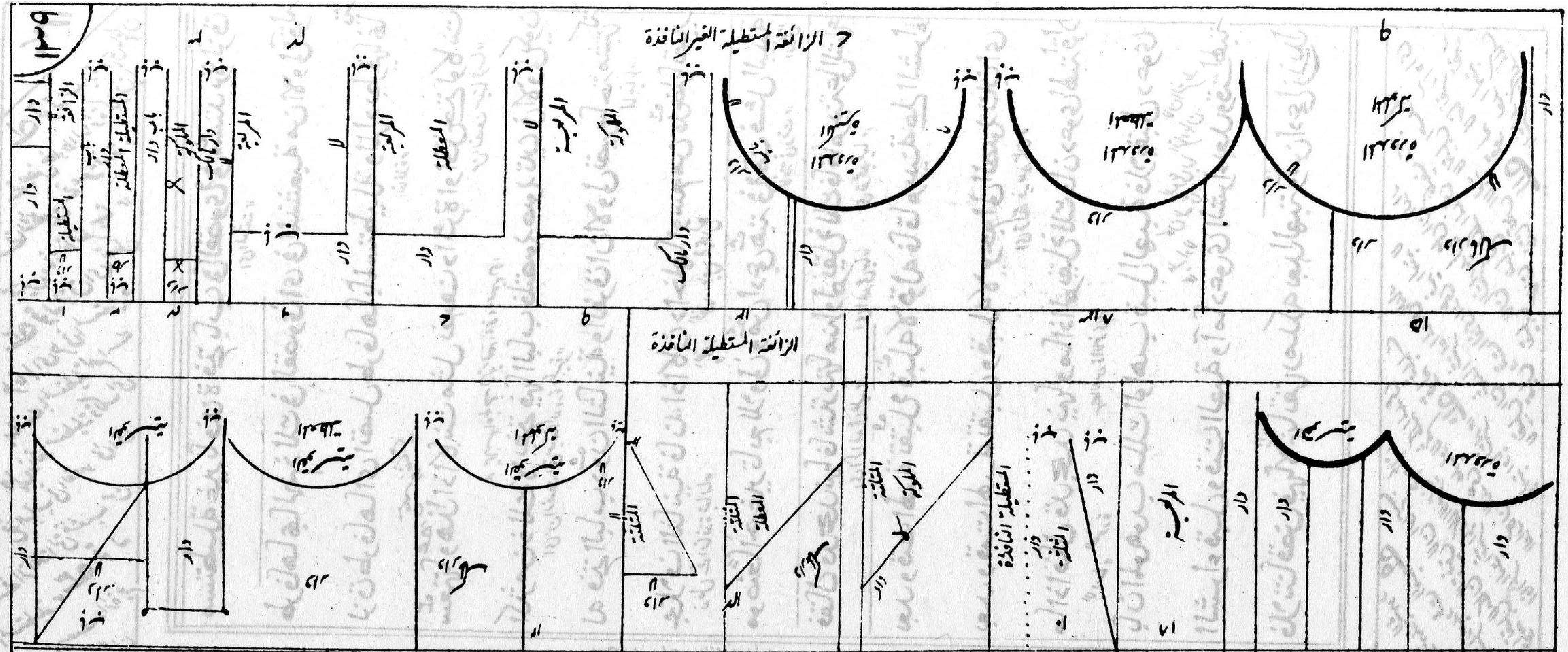
حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه

مسائل شتى

وليس لصاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد في سفله او ينقب

كوة بلا رضى الآخر ولا لاهل زائغة مستطيلة تنشعب منها

مسائل شتى من القضاء



الحواشي المتعلقة بصفحه ١٣٨

كما روى البخاري عن عروة قال خاصم الزبير رجلا من الانصار في شريج من الحرة فقال النبي صلى الله عليه وسلم اسق يا زبير ثم ارسل الماء الى جارك فقال الانصاري ان كان ابن عمتك فتلون وجهه ثم قال اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع الى الجدر ثم ارسل الماء الى جارك فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ان رجع عليه السلام الارض الانصاري ناسيا لارض الزبير حقه السالف والماء فاعطى للزبير حقا سابقا

٥٢ قوله زائغة الطريق الذي عاد عن الطريق الا انه لم يكن وكيب ان يقيد بما فيه لكنه اطلق اعتمادا على ما فهم من قوله الغير النافذة فيكون مقابلها النافذة لا محالة وتصوير ما ذكر ههنا اي عشرين صورة كما تظهر من ملاحظة الجدول في صفحة ١٣٨ تكملة عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

مستطيلة غير نافذة فتح باب في القصوى في مسئلة مستديرة لزق
طرفاها بها لهم ذلك في القصوى اي في المتشعبة من الاولى وقوله
لزق طرفاها اي اتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفيها ناحيتا
سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل حتى لو كانت
اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلتصور صورتين في الاولى يكون
له فتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى تصير ساحة مشتركة
بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها تصير
موضعا آخر غير تابع للاولى ومن ادعى هبة في وقت فسئل البينة
فقال قد جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء
بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا قوله فاقام بينة على الشراء
بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اي
ما اذا قال قد جحدنيها وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار
بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا يقبل دعوى
الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة
فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة ومن ادعى ان زيدا

كتاب القضاء

اشترى جاريته فأنكر وترك المدعي خصومته حل له وطئها لانه
اذا تعذر للبائع حصول الثمن من المشتري فات رضاء البائع فيستبد
بفسخه لا سيما اذا جحد المشتري فان جحوده فسخ من جهته وصدق
المقر بقبض عشرة اى قال قبضت من فلان عشرة دراهم
ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا
من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اى قال
استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل
على الكمال والزيف ما يرده بيت المال كالنبهرجة للتجار
والستوقة ما غلب غشه الزيف والنبهرجة من جنس الدراهم التي فضته
غالبة على الغش الا انهما بالنسبة الى الجيد يكون فضتهما
اقل لا ان رداءة الزيف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده
التجار ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان
بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة يرده
التجار والنبهرج الباطل والردي من الشيء والدرهم النبهرج
قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته ردية

كتاب القضاء

وقيل الغالب الفضة وهو معرب بنهره وفي المغرب لصاحبه بالنون
والستوقة تعريب سه توبه اي داخله نحاس مطلي بالفضة
وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالالف يبطل اقراره وبلي عليك الالف
بعده بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال
ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي البينة على الف وهو على
القضاء او الابراء قبلت هذه خلافا لزفر رحمه الله لان القضاء
يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال ما كان لك علي شيء
قط فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد
يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرأ عن حق ثابت في زعمه
وان لم يكن ثابتا في الحقيقة وان زاد على انكاره ولا اعرفك
رت اي قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم
اقام بينة على القضاء او الابراء لا تقبل لتعذر
التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة
وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري انه تقبل

ايضاً لان المحجوب او المخدرة قد يأمر بعض وكلائه بارضائه
ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان
التوفيق هل يكفي في دفع التناقض ولا بد من ان يصرح بالتوفيق
اختلف فيه المشائخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق
التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان وجه الثاني
انه لا بد للدعوى من الصحة يقيناً فامكان الصحة لا يبطل حق
المدعى عليه اذا عرفت هذا فاقول في كل صورة يقع الشك
في صحة الدعوى لا نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة
فسئل بينته فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء من
غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل البينة
لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح
دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت
الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء

كتاب القضاء

كما مر فاذا وقع الشك فى صحة الدعوى لا تصحيح بالشك لا نغاية ما فى الباب ان شراءه كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة انى كنت اشتريتها منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب منى فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك وفى كل صورة لا يكون الشك فى صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد انكاره المدعى به واقامة المدعى البينة عليه او اقام البينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ هذه الضابطة فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد ثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لى على احد من اهل سمرقند

كتاب القضاء

عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

ثم ادعى شيئاً على واحد من اهل سمرقند يصح دعواه ومن اقام البينة
على الشراء واراد الرد بعيب رحت بينة بايعه على براءته من
كل عيب بعد انكاره ببيعه ادعى رجل على آخر انى اشتريت
منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه
عيب فاردده بالعيب فعليك ان ترد الثمن الى فانكر الخصم البيع
فاقام المدعى بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعى من كل
عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابى يوسف رح
تسمع قياساً على المسألة المذكورة وهى ماكان لك على شئ
قط والفرق لابى حنيفة رح ومحمد رح ان فى مسألة الدين الدين
قد يقضى وان كان باطلاً وههنا دعوى البراءة من العيب يستدعى
قيام البيع وقد انكره وذكر انشاء الله تعالى فى آخر صك
يبطل كله وعندهما آخره وهو استحسان اى اذا كتب
صك اقرار ثم كتب فى آخره كل من اخرج هذا
الصك وطلب ما فيه من الحق ادفع اليه ان شاء الله تعالى
فقوله انشاء الله ينصرف الى الكل عند ابى حنيفة رح

كتاب القضاء

حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما فى قوله عبده حر وامرأته
طالق ان شاء الله وعندهما ينصرف الى الآخر وهو الاستحسان لان
الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه نصرانى
مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله
صدقوا كما فى مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته
وقالوا لا بل بعده هذا عندنا وعند زفر رح فى المسألة الاولى
القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات
ولنا ان سبب الحرمان ثابت فى الحال فيثبت فيما مضى تحكيما
للحال وهى تصلح حجة للدفع ومن قال هذا ابن مودعى الميت لا وارث
له غيره دفعها اليه اى دفع الوديعة اليه ولو اقر بابن آخر لمودعه
وجحد الاول فهى له اى للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم
يكن له مكذب فصح ولا يصح الثانى لان الاول مكذب
له ولا يكفل غريم ولا وارث فى تركة قسمت

بين الغرماء او الورثة لم يشهدوا لم يقولوا لا نعلم له غريما ولا وارثا اخر
وهذا الاحتياط ظلم اى اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم
يقولوا لا نعلم للميت غريما او وارثا اخر قسمت التركة بينهم ولا يوخذ
منهم كفيل وقد احتاط بعض القضاة فاخذوا منهم كفيلا
وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه
لم يوجد المكفول له وهذا عند ابى حنيفة رح وعندهما
ياخذ القاضى كفيلا عنهم وعقارا اقام ذو يد حجة انه له ولاخيه
ارثا من ابيهما قضى له بنصفه وترك باقيه مع ذى اليد بلا تكفيله حال
اى الزيد — فى حق الغائب
يجحد دعواه اولا هذا عند ابى حنيفة رح فان ذا اليد قد اختاره الميت
فلا ينقض يده عما ليس مدعيه حاضرا وعندهما ان جحد ذو اليد
لا يترك الباقى فى يده لان الجاحد خائن فيوخذ منه ويجعل فى
يد امين وان لم يجحد ترك الباقى فى يده للابن الغائب اذا ترك
فى يده لا يوخذ منه كفيل والمنقول مثله وقيل يوخذ هو منه
بالاتفاق اى اذا كانت المسألة فى المنقول قيل هو على هذا الخلاف

كتاب القضايا

فانه اذا ترك الباقي في يده اذا لم يجد ففي صورة الجحود اولى لانه
مضمون في يده ولو وضع في يد اخر كان امانة فالاول اولى وقيل
يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا و وصيته بثلث ماله على كل شئ
وبمالي او بما املك صدقة على مال الزكوة هذا عندنا وعند زفر
يقع على كل شئ قضية لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد
بايجاب الله تعالى فان لم يجد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك
تصدق بما اخذ ولم يقدر بشئ لاختلاف احوال الناس فقيل
المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يومه وصاحب المستغل ما
يحتاج اليه الى وصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع
الى وصول ارتفاعه واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول
مال تجارته وصح الايصاء بلا علم الوصي بخلاف التوكيل اي جعل
شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا

كتاب القضاء

من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم
الوكيل بذلك فباع شيئا لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف لا يجوز بيع
الوصي ايضا وشرط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل ولعلم
السيد بجناية عبده وللشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر
بالشرائع لا بصحة التوكيل اي اذا عزل المؤكل الوكيل فاخبره
بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق
او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى
عبد خطاء فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع
السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار
فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا اذا علم البكر

كتاب القضاء

كتاب القضاء

بانكاحها اذا سكتت المسلم الذى لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستور
يجب عليه الشرائع اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك
حتى اذا اخبره فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك
لانه انما يشترط العدد والعدالة فى الشهادة لانها الزام
محض فلا بد من التوكيد واما التوكيل فليس فيه معنى
الالزام اصلا فلا يشترط فيه شئ من وصفى الشهادة اى العدد
والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه
فمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزام ضرر
ومن حيث ان المؤكل يتصرف فى حق نفسه بالعزل ليس بالزام
فشرط له احد وصفى الشهادة ولا يضمن قاض او امينه ان باع
عبد للغرماء اى باع عبد المديون لاجل الدائنين او اخذ ثمنه
فضاع فاستحق العبد فيرجع المشترى على الغرماء لانه تعذر
الرجوع على القاضى فيضمن الغرماء لان القاضى قد عمل
لهم وامين القاضى كالقاضى وان باع الوصى لهم بامر
قاض فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه

رجع المشتري على الوصي وهو عليهم لان العاقد هو الوصي فعليه

الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم ولو امرك قاض

عالم عادل بفعل قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك

فعله وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره ولم يصدق

قول غيرهما القاضي اما عالم عدل او جاهل عدل وعالم غير

عدل او جاهل غير عدل فالاول ان قال قضيت بقطع يد زيد

فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني ان قال هذا

فلابد من ان نسئله عن سببه فان احسن تفسيره وجب

تصديقه فيجوز لك قطع يده واما الاخيران فلا يقبل قولهما

وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا فقضيت به

لعمرو ودفعت اليه او قال له قضيت بقطع يدك في حق و

ادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه

لان زيد المال اقر بكون الاخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه

فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر

بكونهما في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل

كتاب القضاء

التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي يكون
مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة والرجوع عنها

هي اخبار بحق للغير على آخر الاخبارات ثلثة اما بحق للغير على
آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو الدعوى او بالعكس
وهو الاقرار ويجب بطلب المدعي وسترها في الحدود ابر
افضل ويقول في السرقة اخذ لا سرق انما يقول
اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا

كتاب الشهادة

يجب الحد ونصابها للزنا اربعة رجال وللقود وباقي الحدود رجلان

(دون النساء)

وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة انما

قال هذا لان عيوب النساء اذا كانت مما يطلع عليه الرجال

كالاصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة ولغيرها مالا كان او

(اي غير ما لا يطلع عليه الرجال)

غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل

وامرأتان انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي رحمه

الله تعالى فان غير المال لا تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين عنده

بل هذا مخصوص بالمال وشرط للكل العدالة ولفظ

كتاب الشهادة

الشهادة اعلم ان العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فبغير العدل لا يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه فلم يقبل ان قال اعلم او ايتقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم اى لا يسأل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه الا في حد وقود وقالا يسئل في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي سرا لانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي ان اعلن بمساوي الشاهد يهيج بينهما عداوة وبغضا وربما يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو

كتاب الشهادة

حق وكفى للتزكية هو عدل فى الاصح فانه قد قيل لا بد ان يقول هو
عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بدار
الاسلام فاذا قال هو عدل يكون جائز الشهادة ولا يصح تعديل
الخصم بقوله هو عدل اخطأ او نسئ فان قال عدل صدق يثبت
اى اخطأ فيما شهد على
الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكى و
الاثنان احوط هذا عند ابى حنيفة رح وابى يوسف رحمهما الله تعالى
واما عند محمد رح يجب الاثنان وهذا فى تزكية السر اما
فى تزكية العلانية فقد قال الخصاف رحمه الله تعالى
يجب الاثنان اجماعا لانها فى معنى الشهادة حتى لا يصح تزكية
العلانية من العبد ولا بد ان يكون المزكى عدلا فلا تقبل
تزكية الفاسق ومستور الحال ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم
قاض او راى غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه فقوله
ان يشهد به مبتدأ ولمن سمع خبره مقدما عليه وسماع
البيع انه قد سمع قول البائع بعت وقول المشترى اشتريت
ويقول اشهد لا اشهدنى اى فى صورة لم يشهد المشهود

عليه ولا يشهد على الشهادة مالم يشهد عليها فلا يشهد عليها من
سمع شهادة شاهد او الاشهاد على الشهادة اى سمع رجل اداء
الشهادة عند القاضي لا يسع له ان يشهد على شهادته وكذا
لانه لم يحفظ بنفسه ولا شاهده
ان سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته لا يسع ان يشهد
على شهادته لانه ما حمله وانما حمل غيره ولا يشهد من رأى
خطه ولم يذكر شهادته هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى
لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم ان هذا خطه
لان التغيير فيه نادر وقيل فيما ذكر انه لا يشهد لاخلاف
فيه وانما الخلاف فيما اذا وجد القاضي شهادته في ديوانه لان ما
اى لا يجوز الشهادة بالخطاء
يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك فانه في يد
الخصم ولا بالتسامع بلا عيان الا في النسب والموت والنكاح
والدخول وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبر بها عدلان او
رجل وامرأتان اذا كانوا عدولا والمراد باصل الوقف ان هذه
الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل في اصل
الوقف اما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع

كتاب الشهادة

كتاب الشهادة

ويشهد رائي جالس مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض

شروع فيما يجوز الشهادة على القرائن ١٢

ورجل وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه

وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له فقوله ورجل

اي رأى شيئا سوى العبيد لان حكم العبيد غير هذا ١٢

وامرأة عطف على قوله جالس وقوله انها عرسه عطف على قوله

انه قاض فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين

والمجرور مقدم فان جالس معمول راء وانه قاض معمول يشهد

وانما قال سوى الرقيق لان الآدمي له يد على نفسه فيدفع يد

الغير عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر

عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير

فان اقر للقاضي ان شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت

اقول هذا يؤكد قول ابي يوسف رحمه الله ان مجرد اليد لا تحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابي يوسف رحمه الله تعالى تفسير لاطلاق قول محمد رحمه الله في الرواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا للملك لما بطل عند الاظهار سبب الشهادة فاذا تبين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته

ومن شهد انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وهو عيان لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجري في مثل ذلك التلبيس عادة

باب قبول الشهادة وعدمه

وتقبل الشهادة من اهل الاهواء الا الخطابية اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقا

قبول الشهادة وعدمه

والبعض فرقوا بين الهوى الذى هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذى ليس بكفر وعند الشافعى لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع فى الاعتقاد الباطل الا ديانة والكذب عند الجميع حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم ولجبة

فحينئذ لا يكذب والمقصود هو الصدق ۱۲

والذمى على مثله وان خالفا ملة وعلى المستامن والمستامن على مثله ان كان من دار واحدة شهادة الذمى تقبل عندنا وعند مالك والشافعى رحمه الله لا يقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمى والمستامن وان خالفا ملة كالنصارى والمجوس فان الكفر كله ملة واحدة ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن تقبل على المستامن ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك والروم فلا تقبل

اى على الذمى ۱۲ — حيث يكون الشاهد نصرانيا والمشهود عليه يهوديا ۱۲ — المستامن ۱۲ — كالمستامنين جاءا من بلدة واحدة ۱۲ — علة للقبول ۱۲

ولا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمى وعدو بسبب الدين ومن

اجتنب عن الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه

اختلفوا فی تفسیر الکبائر فقیل هی سبع الاشراک بالله تعالیٰ والفرار
من الزحف وعقوق الوالدین وقتل النفس بغیر حق ونهب مال
المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض اکل مال الیتیم بغیر حق
واکل الربوا وقد ورد فی الحدیث اجتنبوا السبع الموبقات الشرک
بالله والسحر وقتل النفس التی حرم الله الا بالحق واکل الربوا واکل
مال الیتیم بغیر حق والتولی یوم الزحف وقذف المحصنات
المؤمنات الغافلات وقد قال علیه السلام الکبائر الاشراک
بالله وعقوق الوالدین وقتل النفس والیمین الغموس فالصحیح
ان هذه الاحادیث لیست لبیان الحصر فالکبیرة کل ما سمی
فاحشة کاللواطة ونکاح منکوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع
عقوبة فی الدنیا او فی الاخرة وقال الامام الحلوانی رحمه الله
تعالی کل ما کان شنیعا بین المسلمین وفیه هتک حرمة
الله تعالی والدین فهی کبیرة ثم بعد الاجتناب عن الکبائر
کلها لا بد من عدم الاصرار علی الصغیرة فان الاصرار
علی الصغیرة کبیرة وقوله وغلب صوابه

قبول الشهادة وعدمه

قبول الشهادة وعدمه

اى حسناته اغلب من سيأته فان الالمام بالصغيرة لا يسقط
العدالة فقوله ومن اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير العدالة
اقول لا بد من قيد اخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة
على الدناءة اى عدم المروة كالاكل فى الطريق والبول على الطريق
والاقلف الا اذا ترك الاختتان استخفافا بالدين والخصى وولد الزنا
والعمال وعند مالك لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه
يحب ان يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل
ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل لذا
كان وجيها ذا مروة لا يجازف فى كلامه تقبل شهادته وان كان
فاسقا فقد يروى عن ابى يوسف رحمه الله تعالى ان الفاسق
اذا كان لوجاهته لا يقدم على الكذب تقبل شهادته ولاخيه
وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة لامن اعمى وفى

قبول الشهادة وعدمه

رواية عن ابى حنيفة رح تقبل فيما يجرى فيه التسامع وهو قول زفر رحمه الله تعالى وعند ابى يوسف والشافعى رحمهما الله تعالى تقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمى بعد الاداء قبل القضاء لا يقضى القاضى عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى وقوله اظهر ومملوك ومحدود فى قذف وان تاب انما قال هذا لانها تقبل عند الشافعى رح اذا تاب الا من حد فى كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوجه وعرسه فى العدو ولا تقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له وفى الاصل الى اخره على العكس فى الزوج والعرس خلاف الشافعى رحمه الله تعالى وسيد لعبده ومكاتبه

قبول الشهادة وعدمه

وشريكه فيما يشتركانه انما قال هذا لانه تقبل للشريك فى غير

مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ [اى بالاجير ١٢]

الخاص الذى يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه

وقيل يراد به الاجير مسانهة [اى يعطى اجرته فى كل سنة ١٢] او مشاهرة [اى يعطى اجرته فى كل شهر ١٢] ومخنث يفعل الردى

فانه ان لم يفعل الردى تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع

ولين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول ونائحة ومغنية

ومدمن الشرب على اللهو اى شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة

التى لا تحرم ادمانها لا تسقط الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر

يسقط وقد ذكر ان المراد من الادمان الادمان فى النية [عدالته ١٢]

وهو ان يشرب ويكون فى عزمه ان يشرب كلما وجد وقال

الامام السرخسى رح شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس [اى مع النية ١٢]

او يخرج السكران فيسخر منه الصبيان حتى ان من شرب الخمر

فى السر لا تسقط عدالته وقد ذكر فى الحواشى ان هذا فى غير

الخمر اما فى الخمر فلا يحتاج الى قيد اللهو اقول لا بد فى الخمر

من قيد الشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوى بان

سبهم سرا ولم يعلن تقبل شهادته وان كان من اهل الاهواء لان الحكم على الظاهر ١٢ تكملة عمدة الرعاية

قال له الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فخمر منها مختلف فيها ولا تسقط

والاولى هو الترك ١٢

الشهادة وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب لا تقبل

لم يوجد في اكثر النسخ من قوله وكذلك الى قوله لم يشرب ١٢

شهادته وان لم يشرب ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغني للناس انما قال للناس لان من يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او ياكل الربوا شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما ينجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد او الشطرنج او تفوته الصلوة بهما قال في الهداية او يقامر بالنرد او بالشطرنج ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق مانع لقبول الشهادة لان للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا ان في النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة

اي تعليل الهداية ان في الشطرنج اجتهاد ١٢

او فوت الصلوة في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال او يبول على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف اي الصحابة

قبول الشهادة وعدمه

قبول الشهادة وعدمه

والعلماء المجتهدين الماضيين رضوان الله عليهم اجمعين ولو شهد ابنان ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا اى ان شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا فى التركة وهو يدعى انه وصى صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا تقبل الشهادة كشهادة دائنى الميت ومديونيه والموصى لهما ووصييه على الايصاء اى صح شهادة هؤلاء اذا ادعى زيد انه وصى وان شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض دينه وادعى الوكيل او جحد ردت لان القاضى لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت الوكالة يثبت بشهادتهما فلا يمكن ثبوتها بهما لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصى اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصى والقاضى يملك ذلك كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع

او العبد مثل هو فاسق او اكل الربوا او انه استاجرهم صورة
المسألة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح
ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة
المسألة هذه لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود
فساق او اكلة الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما
اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق وتقبل على اقرار المدعى بفسقهم
لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم او على انهم عبيد او محدودون
فى القذف او شاربوا الخمر او قذفة او شركاء للمدعى او انه استاجرهم
بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان لى عنده او انى صالحتهم على
كذا او دفعته اليهم على ان لا يشهدوا وعلى انهم شهدوا اى على
ان لا يشهدوا وعلى شهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة
الزور فيجب عليهم اداء ما اعطيتهم فان فى هذه الصور يوجب
الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضى
فتقبل ولو شهد عدل ولم يبرح مكانه حتى قال اوهمت بعض
شهادتى قبل اى اخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى

قبول الشهادة وعدمه

تكملة عمدة الرعاية على شرح الوقاية

المدعى عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل
الواجب عشرة او قال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعى
خمسة دراهم فشهد على عشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام
الخمسة فان كان فى المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطأت فى المجلس
يقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعى اذا ادعى
الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان المدعى يصير مكذبا
للشاهد وفى غير هذا المجلس ان كان الموضع موضع شبهة لا تقبل
لانه يوهم التلبيس من المدعى وان لم يكن الموضع موضع شبهة
كما اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم يزيد فى مجلس اخر لفظة الشهادة
تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف وشرط موافقة الشهادة
لان اصل الشهادة قد تم والتهمة لم يبق فلا فائدة فى اشتراط المجلس ١٢
للدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابى حنيفة رح فان
عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفى اتفاقهما معنى
فترد ان شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين
او طلقة وطلقتين او ثلث اى شهد احدهما بمائة والاخر
بمائتين او شهد احدهما بطلقة والاخر بطلقتين او ثلاث

قبول الشهادة وعدمه

فانها ترد عند ابي حنيفة رح وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا لشاهد الاكثر وقبلت على الف في بالف والف ومائة اي في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة واما ان قال كان اصل حقي الفا ومائة ولكني استوفيت المائة او ابرأته عنها قبلت شهادته للتوفيق كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة اي كشهادة احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى الطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وفرق ابي حنيفة رح ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما بالالف والاخر بالف ومائة غير متفقين في شهادة احدهما بالالف والاخر بالالفين ولو شهدا بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى كذا قبلت بالف وبقرض الف وزاد قوله قضى كذا

قبول الشهادة وعدمه

عمدة الرعاية على المجلد الثالث من شرح الوقاية

لان شهادة الفرد غير مقبولة الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علم

حتى يقر المدعى عند الناس بما قبض اى يجب على الذى يعلم قضاء

البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعى عند الناس بما قبض لئلا يتضرر

المدعى عليه وذكر الطحاوى عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول

زفر رح لان المدعى يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب في

غير المشهود به لا يمنع القبول ولو شهدا بقتل زيد يوم النحر بمكة

وآخران بقتله فيه بكوفة ردتا اى شهدا بقتل زيد في ذلك اليوم

بكوفة ترد البينتان لان احدهما كاذبة بيقين وليست احديهما اولى

من الاخرى فان قضى باحدهما ثم قامت الاخرى ردت هي لان الاولى ترجحت

اى قبل سماعة الشهادة ۱۲

باتصال القضاء بها فلا ينتقض بالثانية ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا

في لونها قطع ولو اختلفا في الذكورة لا وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل

الاختلاف في لونين متشابهين كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض

وقيل في جميع الالوان لان السرقة يقع في الليالى والرائى يراه من بعيد

فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما ولو شهدا بشراء عبد وكتابته

احدهما ۱۲

بالف والآخر بالف ومائة ردت سواء ادعى البائع او المشترى

كتاب الشهادة

قوله فان قضى اى قبل سماع الشهادة الاخرى ۱۲

قوله ردت هي اى الاخرى ۱۲

قوله الا اذا شهد معه آخر ۱۲

قوله في غير المشهود به ۱۲

لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل وكذا اذا اعتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والعرس فيه لف ونشر فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود ههنا العقد وهو مختلف وان ادعى الاخر اى المولى فى العتق على المال وولى المقتول فى الصلح عن القود والمرتهن فى الرهن والزوج فى الخلع فهو كدعوى الدين فى وجوهها اى ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند ابى حنيفة رح وان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعى الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او ابرأ عنه عند احد الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما فى الطرف الاخر والاجارة كالبيع فى اول المدة وكالدين بعدها اذ فى اول المدة المقصود هو العقد فلا يقبل الشهادة

وبعد المدة يكون الدعوى من الاجير وهو يدعى الاجرة فيكون كدعوى

الدين فيقبل كما تقبل فى دعوى الدين وصح النكاح بالالف استحسانا

وقالا ردت فيه ايضا هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين

فصار كالبيع وجه الاستحسان ان المال فى النكاح تبع ولا اختلاف فيما

هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف فى التبع فيقضى بالاقل

ويستوى دعوى اقل المالين او اكثرهما فى الصحيح وقد قيل

ان الاختلاف فى دعوى الزوجة اما فى دعوى الزوج فلا

تقبل اتفاقا لان المقصود هو العقد ولا المال وفى جانب الزوجة

يمكن ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف فى الفصلين

ولزم الجر لشاهد الارث بقوله مات وتركه ميراثا له

او مات وذا فى ملكه او فى يده اذا قال الشهود كان هذا لمورث

هذا المدعى لا يقضى للوارث حتى يجر الميراث الى المدعى بقولهم مات

وتركه ميراثا له الى اخره خلافا لابى يوسف فانه لا يشترط الجر عنده فان

قال كان لابيه اعاره او اودعه او اجاره من فى يده جاز بلا جر لان يد

المستعير والمودع والمستاجر قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجر ولو شهدوا

كتاب الشهادة

بيدي منذ كذا ردت اى شهدا انه كان فى يد المدعى منذ شهر والحال
انه ليس فى يد المدعى عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد
ملك ويد امانة ويد ضمان فتعذر القضاء باعادة اليد المجهول وعنه
كالغصب ١٢
ابى يوسف رح تقبل وان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا بانه اقر بيد المدعى
صح لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وتقبل الشهادة على الشهادة
الا فى حد وقود وشرطها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر
وعند ابى يوسف رح يكفى مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله وشهادة عدد عن
كل اصل لا تغاير فرعى هذا وذلك خلافا للشافعى رح اذ عنده لا بد من اربعة
يشهد اثنان عن هذا وآخران عن ذلك وعندنا يكفى اثنان يشهدان
اى احد الاصلين ١٢ — اى الاصل الآخر ١٢
عن هذا ويشهدان عن ذلك ويقول الاصل اشهد على شهادتى انى اشهد
الاصل الاول ١٢ — الاصل الثانى ١٢
بكذا والفرع يقول اشهد ان فلانا اشهدنى على شهادته بكذا او قال انى
اشهد على شهادتى بذلك بعض المشائخ طولوا وقالوا يقول الاصل
اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتى فاشهد على شهادتى وفيه خمس
شيئات ويقول الفرع اشهد ان فلانا شهد عندى بكذا واشهدنى على شهادته
بكذا وامرنى ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك وفيه

كتاب الشهادة

ثمانی شیئان والاحسن الاقصر قول ابی جعفر ان یقول الاصل اشهد علی
شهادتی بکذا او یقول الفرع اشهد علی شهادة فلان بکذا من غیر احتیاج
الی ذکر زیادة وعلیه فتوی الامام السرخسی فان عدل الفرع لاصله صح
کاحد الشاهدین الاخر وان سکت عنه ینظر فی حاله ای ینظر القاضی
فی حال الاصل فان ثبت عدالته تقبل شهادة فرعه هذا عند
ابی یوسف وعند محمد لا تقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم یعرف
الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة الفرع قلنا لا یشترط
معرفة الفرع عدالة الاصل بل یشترط ان یثبت ذلک عند القاضی
فان ثبت عنده یقبله والا لا وان انکر الاصل شهادته بطلت شهادة فرعه
ولو شهدا عن اثنین علی عزة بنت حز المصری وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء
المدعی بامرأة لم یدریا انها هی ام لا قیل له هات شاهدین انها عزة اعلم ان
الغرض من هذه المسألة انه لا یشترط ان یعرف الفرع المشهود علیه بل یقال
للمدعی هات شاهدین یشهدان ان الذی احضرته هو المشهود علیه ولیس
الغرض انه اذا شهدا علی فلانة بنت فلان المصری یکون النسبة تامة ویکون
الشهادة مقبولة لانه اذا لم یذکر الجد فلا بد ان ینسب الی السکة الصغیرة

او الى الفخذ اى الى القبيلة الخاصة ليتم النسبة ويقبل الشهادة عند
ابى حنيفة رح ومحمد رح خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى فان ذكر الجد لا يشترط
عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ وكذا الكتاب الحكمى
اى اذا جاء كتاب القاضى الى القاضى ولا يعرف الشهود المشهود عليه قيل
للمدعى هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه فان قالا فيها المضرية
لم يجز حتى ينسباها الى فخذها اى قالا فى الشهادة على الشهادة والكتاب
الحكمى المضرية لم يجز لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا فى العرب اما
فى العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة
يقوم مقام ذكر الجد ومن اقر انه شهد زورا شهر ولم يعزر فان شريحا
كان يشهر ولا يعزر فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن
سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذناه شاهد زور فاحذروه وحذروه (قائل من جانب القاضى ١٢)
الناس وقالا يوجعه ضربا ويحبسه وهو قول الشافعى رح فان عمر رض ضرب شاهد
الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقد قيل انما وضع المسألة فى الاقرار
لان شهادة الزور لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة اقول قد يعلم بدون
الاقرار كما اذا شهد بموت زيد او بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا

كتاب الشهادة

تكملة عمدة الرعاية

اذا شهد برؤية الهلال فقضى ثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم يُرَ الهلال ومثله هذا كثير **فصل** لا رجوع عنها الا عند قاض فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمناه وبعده لم يفسخ اي ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا حتى اذا قضى القاضي ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض يضمن الشهود وعند الشافعي رح لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للتسبيب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبيب فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلثة شهد والم يضمن لبقاء نصاب الشهادة وان رجع آخر ضمنا نصفا لان نصف نصاب الشهادة باق وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم وان رجعت اخرى ضمنت التسع ربعا لبقاء ثلثة ارباع النصاب وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة رح ونصف عندهما وما بقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب

كتاب الشهادة

كتاب الشهادة

فالنساء ان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولابي حنيفة رح ان كل امرأتين مع الرجل تقوم مقام رجل واحد وان رجعن فقط فنصف اجماعا لبقاء نصف النصاب في هو الرجل وغرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا الا هي لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شئ ولا يضمن الراجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها او عليه الا ما زاد على مهر مثلها اي ان شهدا بالنكاح بمهر مسمى مساو لمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل وفي بيع الا ما نقص عن قيمة مبيعه اي لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسألة اذا ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الفين فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري حتى ان ادعى البائع الثمن لم يضمنا لان البائع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى

من المشترى فلا ضمان لان المشترى رضى بالزيادة على القيمة وان كان
الدعوى من البائع ضمنا للمشترى ما زاد على القيمة وهذه المسألة
غير مذكورة فى المتن لان وضع المسألة فى المتن فيما اذا كان الدعوى
من المشترى فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا الكلام
انما يقال اذا ادعى المشترى ان البائع باع فانكر البائع البيع فشهد الشهود
على البيع وان كان الدعوى من البائع فالبائع يدعى ان المشترى اشترى
منى هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشترى شراءه فشهد الشهود له
اشترى العبد بكذا وعليه الثمن فالعبارة الصحيحة ان يقال شهدا على الشراء
اى اذا كان الدعوى من البائع ١٢
فعلم ان صورة مسألة الهداية فى دعوى المشترى وهذا دقيق تفرح به خاطرى
كائنة ١٢
وفى طلاق الا نصف مهرها قبل الوطى اى اذا شهدا بالطلاق قبل الوطى ثم رجعا
اى لا يضمن ١٢ ظرف للطلاق ١٢
ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تاكد بالدخول فلا اتلاف وضمن
لانه قد استوفى حقه بالدخول ١٢
فى العتق القيمة وفى القصاص الدية فحسب اذا شهدا ان زيدا قتل عمرا
فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعى رحمه الله تعالى يقتص
وضمن الفرع بالرجوع لا اصله بقوله ما اشهدته على شهادتى او اشهدته وغلطت
قوله لا اصله مسألة مبتدأة لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما

كتاب الشهادة

تمت عمدة الرعاية

اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله فلا يضمن وان قال شهدت
وغلطت فلا ضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف ويضمن عند محمد
ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع فقط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليها وعند
محمد رحمه الله تعالى ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع وقول الفرع
كذب اصلي او غلط فيها ليس بشيء لان كذب الاصل لا يثبت بقول
الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت الى قوله وضمن المزكي بالرجوع
عن التزكية هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة
شهادة لا شاهد الاحصان اي اذا شهدوا على الزنا وشهد لشهود على
احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان
شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهما قاسا المزكي على
شاهد الاحصان كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا اي اذا شهد
شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود
الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهدا
اليمين لانهما اصحاب العلة

كتاب التوكيل

جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرطه ان يملكه الموكل الضمير

المنصوب يرجع الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة

الضمير المفعول يعني قوله يملكه ١٢

الهداية هكذا ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك

التصرف بان يكون حرا عاقلا بالغا او ماذونا وان اريد بالتصرف

التصرف الذى وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول

ابى حنيفة رحمه الله تعالى فان المسلم اذا وكل الذمى ببيع الخمر يجوز

عنده ويعقله الوكيل ويقصده اى يعقل ان البيع سالب للملك

اى امام الوكالة ١٢

والشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد

العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الآمر فصح توكيل الحر البالغ

والماذون مثلهما ولو قال كلا منهما لكان اشمل لتناوله

مفعول به لقوله قال ١٢

باب التوكيل

باب التوكيل

توكيل الحر البالغ مثله و المأذون وتوكيل المأذون مثله و الحر البالغ
والمراد بالمأذون الصبي العاقل الذي اذنه الولي و العبد الذي اذنه
المولى وصبيا يعقل وعبدا محجورين ويرجع حقوق العقد الى موكلهما
عطف على قوله مثلهما ١٢
دونهما اي اذا وكل الحر البالغ او المأذون صبيا محجورا او عبدا محجورا
يرجع حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما بكل ما يعقده بنفسه
متعلق بقوله صح ١٢
يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى اخره وبالخصومة في كل حق
ولا يلزم بلا رضى خصمه قال بعض المشائخ ان التوكيل بالخصومة
بلا رضى الخصم باطل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى صحيح عندهما
وقال البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية اختار هذا
الا الموكل مريض لا يمكنه حضور مجلس الحاكم او غائب مسيرة سفر
ومريد للسفر هو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر ومخدرة لا
تعتاد الخروج وبايفائه واستيفائه الا في استيفاء حد وقود بغيبة
موكله اي صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل
حق الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في
القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وشبهة